V...

٠٨٢
م

درر الحكام في شرح غرر الأحكام، كلاهما لملا خسرو، محمد بن فرامرز - ٨٨٥هـ. كتبت في القرن العاشر الهجري تقديرا.

٢٨٨ ق ٢٦×٢٧ س ٢٥×١٦ سم

٧٠٠٠
م
ت

نسخة حسنة، ضمن مجموع (ق ١-٢٨٨أ)، خطها نسخ دقيق مستكمل بخط تعليق حسن، بأولها نقص قدر صفحة واحدة، وبآخرها نقص قليل، طبع مرات آخرها سنة ١٣٢٩هـ.

الاعلام ٧: ٢١٩ أوقاف بغداد ١: ٤٣٦

١ - المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية أ - المؤلف ب - تاريخ النسخ ج - شرح غرر الأحكام.

٢٢٤٤٤/١
١٤١٠/١٤/٢٥ هـ

٠٨٢
م

راحة الأرواح في دفع عاهة الأشباح لابن كمال باشا، أحمد بن سليمان - ٩٤٠هـ. بخط أحمد بن عبد الله سنة ٩٨٧هـ.

٣ ص مختلفة المسطرة ٢٥×١٦ سم

٧٠٠٠
م
ت

نسخة جيدة، ضمن مجموع (ق ٢٨٨ب - ٢٨٩)، خطها تعليق دقيق، يليها فوائد في ورقة واحدة.

الاعلام ١: ١٣٠ فلوجل: ١٩١٩

١ - الطب أ - المؤلف ب - الناسخ ج - تاريخ النسخ د - رسالة في الطاعون.

٢٢٤٤٤/١
١٤١٠/١٠/٢٥ هـ

مريض قال وقفت هذه الضيعة على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ومات قال كان ذلك من حصة الوارث لا يجوز
فيه الوقف وما كان من حصة غير الوارث جاز الوقف من الثلث في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وابي يوسف وزفر رحمهم الله
وهو قولهما لان وقف المريض وصية فلا يجوز للوارث ويجوز لغير الوارث من الثلث خلاصة الفتاوى

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي أحكم أحكام الشرع القويم بمحكم كتابه وأعلى أعلام الدلائل المستقيم
بمعظم خطابه والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وأصحابه المشمرين عن
النقائض بتيمم سمح الوجه وصعيد أبي أمامه فإن من المفردات المقرر عند
أولي الألباب والمسلمات المحررة لدى ذوي الأفهام أن أشرف
العلوم علم الفقه الناصر بجلية الفكر مشكل قد بار هذه الأمة
أئمة كالأعلام مفاتيح قواعد الشرع وشيد بنيان الإسلام
وأوضح لهم مضلات الأحكام لينال الفلاح من أبصرهم
يوم القيامة ونور قلوبهم بالحسنى وأعلى أقوالهم
بدائع الأحكام وخص منهم الإمام الأعظم والهمام الأفخم
أبا حنيفة النعمان بن ثابت بوأه الله أعلى غرف الجنان
ولقد كنت من إبان الأمر وعنفوان العمر مفتوقا من ذلك
البحر وأصول مشتملا من مسائل أبوابه ومفصولا
بالاستفادة من المنسوبين إليه والاستناد على
الطالبين المكبين عليه وابتليت بولد لبعض
المحن ومع ذلك لم يكن الابتلاء طالبا من فكرتي
ولا كما يا كن فائدة ومصلحة حيث كان سببا لتتبع الكلام

جزئيات الوقائع

جزئيات الوقائع والنوازل ونقشوا على نهج ما له كما المتون في نوتر المسائل فصنفا باعتبار على كتب متن حاوي
للفوائد وخاوي الزوائد موصوف بصفات مذكورة في خطبته داعية لكل الرجال إلى فطنته
فيه ترتيب بحت الفن على النمط الأحرى والوجه الحسن فاختلت فرصا من الاشتغال وانتهزت
فهزامع نوبة البال وحين قرب إتمامه وأن يقضي الإختتام ختامه خلصني الله تع من بلاء القضا إذ بعد
حصول المراد بالإبتلاء يخلص عن البلاء فوجب علي شكر نعمتي إتمامه وأخذا التخلص عن البلاء وإتمامه
فترجى في شرحه كل اللغتين الموصلتين لصاحبها إلى الدولتين راجيا من الله تع أن يوفقني بإتمامه ويقبل
لي بالبلاء مدة طريق إختتامه وعمارا الثقة بالإمام در الحكام في غير الإحكام الله قريب مجيب
عليه توكلت وإليه أنيب بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة والظرف مستقر حال من فاعل
كما في دخلت عليه بثيابه سفر أو للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الأول نظر إلى أن الرجل
في التعظيم ومن اختار الثاني نظر إلى أنه مشعر بأن الفعل لا يتم ما لم يصدر باسمه تع وإضافة اسم الله تع إن كان
لاختصاص وضعا لذاته تع المتصف بالصفات الجميلة اختص بلفظ الله تع للوفاق على أن ما سواه معاد وصفا
وفي التبرك بالاسم أو للاستعانة به كمال التعظيم الشيء فلا يدل على اتحادهما بل إنما يدل بالإضافة على
والرحمن والرحيم اسمان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم ولهذا قيل إن زيادة
اللفظ تدل على زيادة المعنى وعن أبي تع له أنه من الصفات الغالبة لأنه يقتضي جواز استعماله في غيره تع بحسب الوضع
الكنا معناه نعم الحق في البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل التتميم فإنه لما دل على
بعض ما ذكر الرحيم لتناوله ما خرج منها الحمد لله جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء
والما في كل أمر ذي بال فإن الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الأخذ في التصنيف إلى الشروع في
ثنا ية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في أوائل التصانيف ابتداء سواء أجيبه
تعا ونحوه الإذن فيه امتثالا للحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتفاء
والفضيلة أولى المركبات والحمد هو الثناء بالذكر على الجميل الاختياري من إنعام وغيره
ويكون بالذكر إطلاقا وأنكر مقابلة النعمة بالقول أو الفعل أو الاعتقاد فهو أعم منها من الحمد
عرفا وخصوص من وجه وما يقع في أوائل الكتب يكون في مقابلة النعمة غالبا والحمد
لله ونهاية في معنى اللبيب والتخصيص مستفاد من تعريف الحمد على الاستغراق بقرينة المقام الذي
جعل فقيه قد الرجل بالضم فقاهة أي صار فقيها ويقال فقه بالكسر فقها وفهمه أي فهم المجتهد
الفقه استاذ وهو الأتقى والمصلي هو الذي يتلوه ويصلي عند صلوته والمراد بهما
الممارسة والمزاولة في تعلق بالمجتهد والمصلين وهو فتح الهاء وسكون الدال جمع الجماعة
ستعيرت للجماعة خلية العالية وهي تهذيب الظاهر الصالحة والباطن بالأحكام العلمية

والحكم النظرية بعني ان من مارس وسعى في تحصيل هذين الكنزين الذين يحصل له ملكة استنباط الاحكام الشرعية و
العمل بموجبها فقد رزقه الله تع مرتبة الفقاهة التي هي عبارة عن العلم بالاحكام المذكورة مع العمل كما افاده
الامام في الاسلام وحققناه في شرح اصوله بالامر بعليه وطفق يتممه اي قصده بسمع اي اصابة متعلق
بيتممه الف الانتهال اي التفرع واضافة الالف اليه لادنى ملابسة فان اول ما يصل الى الارض حال سجدة
التفرع هو الالف والجبين عطف على الانف على ارض الذلة متعلق بسمع وهذه الاضافة ايضا لما ذكر
عن اعاتق متعلق بطهر اعاتق النحس ضد السعد كالنحوسة ضد السعادة والمراد بها الاعمال القبيحة والصفات
الذميمة والعقايد الباطلة وبا جاسها الدنسات منها بحيث لو لم تنزله لافضت الى الخلود في النار الماردين
اي العاتين الخارجين عن طاعة الله تع والصلوة والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تع صلوا عليه وسلموا تسليما
على سيدنا محمد المزكي اي المطهر الصايم اي مسك قلبه عن متعلق بصايم ان يحج اي يقصد ما سوى الاسلام من دين
بيانا لما وعلى اله واصحابه المجاهدين في رفع رايات ايات الدقايق حقايق الحق المبين الحق المبين هو الشريعة
وحقايقها الاحكام المنسوبة اليها من العقايد والاعتقادات والوجدانيات ودقايق حقايقها الادلة التفصيلية
المعينة لها وايات تلك الدقايق طرق الاستدلال اي جماعة العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع
رايات اظهار تلك الطرق للمستدلين وافنايها بين المستنبطين حتى قدروا على استخراج ما لم يظهر منهم
ولا يخفى ما في قوله فقه والصلين وتتميمه وكونه كذلك من غاية براعة الاستهلال والمراد بالنوازع
العبادات الحسنى فان هي اهم المطالب السنية اي العلية واتم المآرب جمع مأربة بمعنى الحاجة والاستنباء اي
التي يجب ان يوصر تلقاءها اي جهتها عنان العناية ويصرف اليها اعنة الهداية في البداية
علم الفقه اسم ان في قوله فان الذي موسب لنظام المعاش ونجاة المعاد وفلاح العباد بنيل
الثناء اي يوم القيامة تفاعل من الثناء سمي به لانه يوم ينادي اصحاب الجنة اصحاب النار ان
كنت صرفت شروعي في بيان سبب الاقدام على التصنيف سطرا اي بعضا من عنفوان الشباب
اي تفكر لطايفه وتدبر لي اي اعتاد لتصنيفه تعود تصنيفي التي اذا نظرت في مسمى ثانية ما
ولا ابوا حتى انجه لي ان اكتب فيه متنا كما في الاصول وهو مرقاة الوصول الى علم الاصول بعد
عوان الدهر عاقبة اي كتب الماتن عن الحصول حتى ساقني زماني حين زماني بارماني اي شارف
من مرض الطاعون عام الوباء الاكبر وهو سنة اثنين وسبعين وثمانمائة وهو مرقاة الاسناد الجيد
الى ان عرضت متعلق بقوله ساقني على انه تع شانه وعظم سلطانه ان خلصني من الآفة بحيث افدت
على قطع المسافة في مهامه المعارف والعلوم وفيافي الادراكات والفهوم مامه مع مهمه بمعنى الصحراء
والمفاوز جمع مفازة بمعنى موضع الفوز سمي به الصحراء تفاؤلا اي ان خلصني خلاصة
بقيه عمري المرهونة الى ان ازما في خلدي يجلي بطريقة مندونة بنى له بان اصنف فيه اي الفقه

متنا

واوضح بيان

متنا متينا اي قويا رصينا اي محبا نظامه اي ترتيبه واوضح اي ارتب وهو في الاصل عقد الخرزة بعضها
بالبعض للاحكام بيانا وهو مركب وسوي كالحايط رصينا اي محكما اتيقا هو ايضا بمعنى محبا انتظامه
خاليا اي سالما عن الروايات الضعيفة خاليا اي مزينا بالقيود المذكورة في الشروح والفتاوى الملاقات
المتون والاشارات الى ما وقع في المتون من المسائل والمباحث الشريفة اللطيفة من قبل اللف والنشر محتويا
على مسايل مهما خلت عنها المتون المشهورة ومنطويا على احكام قضايا مهمة اي وقايع لم تكن تلك الاحكام
فيها اي في المتون المشهورة مسطورة معجبا نظمه الفصيح الاديب اي الماهر في علم العربية وتوليفا في اه
الفقيه الاريب اي العاقل ولا يخفى لطف توصيف الفصيح بالاديب فلما احس الله تع الي بالماهر اي ازالة
من السامة والسوء من خزاي رافقه حلة السلامة شرعت فيما اردت وبدات بما قصدت وراعيت ما ذكرت
من اتصاف المتن بالصفات المذكورة بقدر الامكان مستعينا في ذلك بالملك المنان وعزمت ان اتممه بعزمه
بعد ان يسر الله تع لي الاختتام متهللا اليه تع ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان يوفقني لاختتامه
انه هو البر الرحيم الحمد لله الذي وفقني لاختتامه وصرف عني العوايق عن اتمامه مع ابتلائي بكثرة
المشاغل والمشاغل وتعاقب الموانع علي والشواغل والمسؤل من فضله تع ان يوفقني لاختتام هذا الشرح
ايضا فانه ان يسر لي لم يكن الا من اثار تخليصه اياي من تلك الموانع محضا واليه الفزع ان يقبل بفضله كتاب الطهارة
ويطوي سجال زلاته لطفه لوجهه انه على ما يشاء قدير وباجابة رجاء المؤملين جدير كتاب الطهارة
الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع سمي به المفعول للمبالغة او فعال بمعنى المفعول كالقتال وعلى التقديرين يكون
بمعنى المجموع واصطلاحا مسائل عنونت مستقلة شملت انواعا اولها الطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها
والاول افصح وهي لغة النظافة وهذه فيها التدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل
وتيمم بغسل البدن والثوب ونحوهما وحذفها لانها في الاصل مصدر بناء القليل والكثير ومن جمعها
قصد التنبيه به فرض الوضوء لغة النظافة وشرعا غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس
والفرض لغة القطع والتقدير وشرعا حكم لزم بدليل قطعي وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر
ويكفر جاحده وقد يقال الفرض الحكم الجائز بثبوته كالوتر يثبت بثبوته جواز صلوة الوتر لمتذكر له والاول
يسمى فرضا اعتقاديا والثاني فرضا عمليا والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر فان قيل اية الوضوء
مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا لا يلزم لما
في صحيح مسلم وغيره عن جابر رضي الله عنه انه توضأ ومسح على خفيه فقيل له اتفعل هذا قال نعم
ينبغي ان امسح وقد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة قال
نعم اسلمت بعد نزول المائدة وما قال في مجمع البيان روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا احدث استنجى
من الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب السؤال حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الاية فيجوز ان يثبت

الوضوء بالوحي الغير المتلو او لاخذ من الشرائع السابقة كما يدل عليه ما روي انه صلى الله عليه وسلم حين توضأ
ثلثا ثلثا قال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة
نزول الاية قلنا لعلها تقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة احتمل
ان لا يهتم الامة بشانه وينساه لاوله في مراعاة شرائطه واركانه بطول العهد عن زمن الوحي وانتقاص
الناقلين يوما فيوما بخلاف ما ثبت بالنقل المتواتر الباقي في كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد
فيه الوحي المتلو يتاتى اختلاف العلماء الذي هو رحمة ونختم هذا المقام على هذا الاسلوب مما تقرر به
غسل الوجه مرة لان امر فاغسلوا لا يدل على التكرار وهو اي الوجه ما بين منبت الشعر غالبا هذا القيد
يخرج الترعتين وهما جانبي الجبهة بمنحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما في الوضوء لان المراد بمنبت الشعر محل
نباته غالبا سواء نبت اولا وبين اسفل الذقن والاذنين وبه يتم تحديد الوجه بحسب الطول والعرض
ولما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل به الوجه ان يجب على الملتحي المتوضئ غسل ما تحت
العذار والشارب والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع ان كتب الفن مشحونة بان غسل ما تحتها لا يجب الا
دفعة بقوله والعذار الى آخره عذار اللحية جانباها استعير من عذاري الدابة وهما ما على خديها من
اللجام لا يسقط حكم ما وراءه وهو بياض بين العذار والاذن يسمى العارض وحكمه وجوب غسله فان
العذار لا يسقطه خلافا لابي يوسف بل ينقل حكم ما تحته اليهما حتى يجب غسلهما ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما
واللحية تنقله اي حكم ما تحتها الى ما في البشرة منها اي من اللحية وهو الظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله
نص عليه واختاره في المحيط والبدائع قال في معراج الدراية وهو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه نفتي
اولا تنقله بل تبدله نفسه اي مسح ما في البشرة قال قاضي خان وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة
مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح المختار او مسح ربعه اي ربع الما في وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة
قال في المحيط بعد تحديد الوجه فان كان امرد غسل جميعه وان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعي
يجب ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب والحاجب خلافا له والصحيح قولنا
لان كل الفرض استتر بالحائل وصار بحال لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول الى الحائل كشعر
الراس ثم قال والبياض الذي بين العذار والاذن يجب غسله عندهما وعند ابي يوسف لا يجب بخلاف
محل العذار لانه استتر بشعر نبت عليه فقام مقامه واليدين عطف على الوجه فرادى وكيفيته على ما في
الكافي وغيره ان ياخذ الماء بشماله ويصب على يمينه ثلثا ثم ياخذ بيمينه ويصب على اليسرى كذلك وكذا
اذا كان يسرا ومعه صغير والا يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الماء ويصب على كفه اليمنى ويدلك
الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر ثم يدخل اليمنى في الماء ويغسل اليسرى ووجهه ما ذكر في شرح تاج الشريعة
ان مثل البلة في الوضوء من الحد اليدين او الرجلين الى المرفق لم يجز وجاز في الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة

حقيقة

زمن التكلف لوجوب الكفاية بذلك توفيق

حقيقة وعرفا اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانه يغسل مرة واحدة وعضو واحد كما نظر الى الدخول
تحت جنس واحد فعلى هذا فالاختلاف الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فترجح الاختلاف الحقيقي بالعرف وكذلك الغسل
فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فترجح الاتحاد الحكمي بالعرف وبه يظهر فساد ما قيل له حاجة الى الصب على كل
واحد من كفيه على حدة لانه يكون غسل الكفين بالمياه التي صبت على الكف اليمنى كما هو العادة فان فيه ترجيحا
لعادة العوام على عرف الشرع فليتامل مرة لما مر بالمرفقين هو ملتقى عظم العضد والذراع والرجلين مرة با
لكعبين وهو العظم الناتي المتصل بعظم الساق من طرفي القدم لما روي هشام عن محمد انه المفصل الذي في وسط
القدم عند معقد الشراك لانه في كل رجل واحد كالمرفق في اليد وقد سمى الكعب المراة فيتبين ان المراد ما ذكرنا
ولما لم يظهر العدول الى التثنية فايدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع في الاية يقتضي كون الواجب على كل احد
غسل يد ورجل قلنا يجوز ان يثبت غسل الاخرى بدلالة النص او فعل الرسول صلى الله عليه وسلم المنقول عنه بالتواتر
لا الاجماع لانه ثابت في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والاجماع بعده فان قيل قراءة الجر في ارجلكم متواترة ايضا
فتقتضي الجمع بين القراءتين اما التخيير بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم او حمل النصب على حالة التخفي والجر
على حالة التقفي كما قال به بعضهم قلنا قراءة الجر ظاهرها متروك بالاجماع لان من قال بالمسح لم يجعل مقتصرا على الكعبين
وقد دلت الاحاديث المشهورة على وجوب الغسل والوعيد على الترك وكان هذا اوفق بما علية الاكثرون
وافي بتحصيل الطهارة المقصودة بالوضوء واقرب الى الاحتياط لما في الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه
فيكون الجر بالجوار كما في عذاب يوم محيط وجحر ضب خرب ونظيره كثير في القرآن والشعر وهو في المعنى معطوف
على المغسول وفايدته صورة الجر التنبيه على انه ينبغي ان يقصد في صب الماء عليهما وغسلهما غسلا خفيفا شبيها
بالمسح لا يقال الجر بالجوار لم يجي مع اللبس وههنا لبس لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين رفع اللبس
كما ذكرنا هكذا ينبغي ان يعلم هذا المقام والدرن اي الوسخ الحاصل في اعضاء الوضوء والوبيم وهو ما يحصل
من الدنيا او الرخويت والخثاء اي لونه او جرمه كالطين لا يمنع الطهارة كطعام بين الاسنان وضوء كان
او غسلا لانه لا يمنع نفوذ الماء واختلف في مثل العجين والطين بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء وعدمه
والخاتم الضيق ينزعه او يحركه ليصل الماء الى موضع الحلقة ويمسح عطفه على غسل ربع الراس مرة في رواية الطحاوي
والكرخي عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى او قدر ثلاث اصابع اليد محمد رواية هشام عن ابي حنيفة بماء جديد
او باق بعد غسل عضو لا مسحه لان يتقاطر الماء ماخوذ عطف على باب اي له بما اخذ من عضو سواء كان
ذلك العضو مغسولا او ممسوحا ولا يعاد المسح كحلق الراس كما لا يعاد الغسل كحلق الحاجب وقص الشارب
وقلم الظفر وسنته وهي مع تفاوت انواعها ما يوجر على فعله ولا يلام على تركه والمستحب ما يوجر على فعله
ولا يلام على تركه البداءة بالنية اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث او امتثال الامر في ابتداء الوضوء
والبداءة بالتسمية بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام اختير كونها سنة وان قال

قوله وبه يظهر فساد ما قيل اه لا فساد في كلام هذا القائل فانه يقول لا حاجة
الى صب الماء من خارج بل يكفي بعضهم من بعض العضو على بعض والعرض فانا
بهذا العرض على ما سبق من قوله ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى فان المراد
بالغسل اسالة الماء عن مستقل وبلوغ
العضو الطاهر لا يكون الا بمستقل

ثم العبادات على غير ما اهتدى بها اهتمامنا بشانها والصلوة ثالثة للاديان والطهارة
مفتاحها بالنص وتزيد بها المختص يحل بدونها وسببها الحدث كالاصغر فرض كالاكبر
وشرط الصحة الاربعة الطهارة وقيل سببها اربع وجوبها عشر على ما في الاشباه شرط الصحة ونظمها بعضهم
بنيتنا الصلاة على المقدمي فارج الطهر بنية ونظافة ماء والاسلام وصف وفي حيض ونفاس
وشرط صحة بنية باب الطهور
بزوال كل ما مانع عن البدن وصحتها فرض للتنزل باب الطهور الملائكة وسنة الانبياء
بمكتوب ومندوب وفريضة وشبهه وشبهه
غسل ومسح وزوال نجس والتيمم
اذا تعين الاصلية وهو منية اجابا
فرضا بكل مع نفي الاصلية بعلم جبيل عليه
لم يعلل فعل الاتي فيه بل هو تبعية من قبل ورفع تبعية في الاصل ان شرع من قبلنا شرع لنا اذا قصه الله
الانبياء من قبلنا بدليل هذا ورفع لنا شرع من قبلنا
ورسوله من غير انكار شرعه للابعاد
نفا شرع تنزيل الاية فيه بنظم الكتاب

في الهداية والاصح انها مستحبة لان السنة مختار القدوري والطحاوي وصاحب الكافي قبل الاستنجاء لانه من
سنن الوضوء وبعده لانه عن مباشرة الوضوء احتياطا لانها عند بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط
ان يجمع بينهما الكشاف والبداءة بغسل اليدين الى الرسغين سواء استيقظ من النوم او لا وهو يقين
الوضوء فلا يلزم اعادته اذا غسل اليدان الى المرافق وسنته ايضا السواك ويؤتى بمعنى النجوة التي يتاكها او يعني
المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك يمينا ولانه المنقول المتوارث كيف شاء اي يبدأ من
الاسنان العليا او السفلى من الجانب الايمن والايسر طولا او عرضا او بهما وعند العرزة يعالج بالاصبع كما هو حكم
الخلف وسنته ايضا غسل الفم اي ايصال الماء الى جميعه والانف اي ايصال الماء الى المارن بماء جديد خلافا للشافعي
والمبالغة فيهما وهي في الاول ان يصل الماء الى راس حلقه وفي الثاني ان يجاوز المارن كذا في الخلاصة الا صلا لان فيها
احتمال استقاءة وسنته ايضا تخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال لحيته من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث
وتخليل الاصابع من اليدين والرجلين بعد التثليث وكيفيته في اليدين ان يشتبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر
اليسرى فيبدأ من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل وسنته تثليث الغسل لاعضاء الوضوء
المغسولة ومسح كل الراس مرة وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمرها الى قفاه على وجه يستوعب
جميع الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا لان الاستيعاب واحد لا يكون الا بهذا القدر وما قاله
بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول
فكذا بالثاني فلا يفيد تاخيره كذا قال الزيلعي اقول وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا ومسح
الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه بماء الراس والتي تليه المنصوص عليه في اية الوضوء وانوه
بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء وتحيته الثنا من اي الزوج
من جانب اليمين ومسح الرقبة الا الحلق فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية ومن آدابه انما قال المتولي هكذا لان له
آدابا اخرى ذكرت في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء وتدلك اعضائه وادخال خنصره صماخ اذنه و
تقديمه على الوقت لغير المعذور فان وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند زفر بدخول الوقت فالاحوط له ان
يحترز عنه وتركه خانة الواسع وعدم الاستعانة بالغير وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع احترازا
عن الماء المستعمل والجمع بين نية القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو كما مر والدعاء بالمأثورات من
الادعية عنده اي عند غسل كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن
عبادتك وعند الاستنشاق اللهم ارحني رائحة الجنة وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه
وتسود وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده اليسرى
اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه ولاذنه اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول
فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل رجليه اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم

تزول

تزول فيه الاقدام والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بعده اي الوضوء وان يقول بعده اللهم اجعلني من التوابين
واجعلني من المتطهرين وان يشرب بعده من فضل وضوئه بفتح الواو ما يتوضأ به مستقبل القبلة قائما قال الامام
شرب الماء قائما الا هنا وعند زمزم ومكروهه نضح الوجه بالماء والاسراف فيه وتثليث لمسح بماء جديد ذكره الزيلعي
ونقل في معراج الدراية عن مبسوط بكر ان التثليث بماء واحد لا بأس به وبماء بدعة وناقضه خروج نجس يتجاوز
وهو عين النجاسة وبالكسر ما يكون طاهرا منه اي من المتوضئ الى ما يطهر اي يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل
قوله خروج نجس تبنا ولخروجه من السبيلين وغيرهما لما قال في المحيط الخروج المنتقل من الباطن الى
الظاهر وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فعبر عن الخروج بالسيلان تجاوزا ولو ظهرت النجاسة على رأس
السبيلين فانه ينقض الوضوء وان لم يسل لان راس السبيلين ليس مكان النجاسة وانما توجد بها ينتقل
من مكانها اليه فعرف المنتقل بالظهور فاقيم الظهور مقام الخروج وحد السيلان ان يعلو فيخرج عن رأس
الجرح هكذا ذكره ابو يوسف لانه ما لم يخرج عن راس الجرح لم ينتقل عن مكانه فان ما يوازي الدم من اعلى الجرح
مكانه ومنه يعلم ان الخروج في غير السبيلين عين السيلان ويظهر ضعف ما قال صدر الشريعة ان قوله الى
ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ
راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فان السيلان
الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان عليه فليتامل وضعف
ما قال فالعبارة الحسنة ان يقول ما خرج من السبيلين الى ما يطهر ان كان نجسا سال او لا بناء على كون الخروج
مغايرا للسيلان وقد تبين فساده فيكون قوله سال حشوا بعد قوله خرج بل العبارة الحسنة ما اخترناه
بعون الله تعالى قوله خروج نجس احترازا عما اذا عصرت ابرة فارتقى الدم على رأس الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض
لانه ليس بنجس لكونه غير مسفوح وقوله الى ما يطهر احترازا عما اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما
اذا كان في عينه قرحة وصار دمها الى جانب آخر من عينه وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن الانف بحلاف ما
اذا سال الى المارن لان الاستنشاق في الجنابة فرض وخروج ريح او دودة او حصاة من الدبر ذكر الريح
لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض لمجاورته النجس وذكر الاخريين لانهما معهما من النجس وان قل حدث
في السبيلين لا خروج ريح من القبل والذكر لانه لا ينبعث عن محل النجاسة ولا خروج دودة من الجرح
لانه ما عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير السبيلين كذا لا ينقض لحم سقط منه اي الجرح وملء الفم
قيء على خروج وهو ان يضبط بنطف حتى انه لو لم يتطف لخرج وقيل ان يمنعه من الكلام في قيء مرة اي صفراء
او علق وهو لغة دم منعقد لكنه هنا سوداء ولذا اعتبر فيه ملء الفم او قيء طعام او ماء وانما اعتبر فيه ذلك
لما قال في الهداية ان الخروج اي خروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير
وبملء الفم في القيء ثم قال وملء الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج ظاهرا فاعتبر حرجا

واعترض على قوله لانه يخرج ظاهرا فاعتبر فارجا بان جعل الظاهر الغالب كالمتحقق انما يكون فيما لا ينضبط فيه الاصل
كالسفر القائم مقام المشقة او لا يطلع عليه كالاحداث الخارج القائم مقام الانزال واما المنضبط الظاهر فلا كما في مبحثنا
فان خروج القيء من الفم لا يتعسر الاطلاع عليه فكيف اقيم ملء الفم مقامه كيف وفي الصورة التي يكون القيء ملء
الفم ثم منع من الخروج بالتكلف عدم الخروج متيقن فلو اريد حكم بالانتقاض وفي الصورة التي يكون القيء اقل
من ملء الفم ولكن خرج من الفم الخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض نقض للعلة اقول بناء فعل خبر لانه راجعا
الى القيء وليس كذلك بل هو راجع الى البصق وقوله لانه الخ دليل لقوله وملء الفم في القيء فالمعنى ان خروج البصق
يتحقق بملء الفم في القيء لان البصق يخرج ظاهرا لان هذا القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستحب
للبصق بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة فلا يتصبه هكذا يجب ان يعلم هذا المحل فان من احد لم يعرض لحله
مع انه واجب الحل كذا اي كما ينقض ملء الفم في قيء ما ذكر ينقض دم في قيئه بان نزل ملء الفم لظهور
كونه بخاكونه مايعا وفيح ولو كانا مخلوطين بنزاق لكن غلباه او ساواه اي الدم والقيح ساوا البزاق حتى
لو كانا مغلوبين لدم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي سواء نزل من رأس او صعد من الجوف وسواء كان
ملء الفم او لا لانه لزوجته لا يتداخله النجاسة الى عند ابي يوسف صاعد ملء اي الفم لنجسه بالمجاورة
وان اختلط البلغم بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام وملء القيء الفم نقض وان غلب البلغم لا ينقض
الا عند ابي يوسف اذا ملء الفم والمجلس يجمع متفرقه اي القيء عنده اي ابي يوسف والتبع يجمع متفرقه عند
محمد يعني لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملء الفم في
مجلس واحد نقض عنده وان تعدد القيئان ومحمد يعتبر اتحاد التبع هو القيئان فان حصل ملء الفم بقيئين
واحد نقض عنده وان اختلف المجلس وما ليس بحدث من قيء ونحو ليس بنجس اما القيء فلما عرفت ان قليله
يخرج من اعلى المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله في مسفوح فلا يكون محلا للاهانة ولا يكون
نجسا واما حرمة غير المسفوح في المدمى فلاعلى وجه الحرمة فلا يوجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة
فغير المسفوح في المدمى يكون على طهارته لا ميتة مع كونه محرما ونا قضه ايضا نوم يزيل مسكة اي فرقة
الماسكة وهو النوم بحيث يزول مقعده عن الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على
الارض او متكئا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه او مكبا على وجهه فان المسكة اذا زالت لا يبقى
عن خروج شيء عادة والثابت عادة كالمتيقن والا اي وان لم يزل النوم مسكة بان كان حال القيام
او القعود او الركوع او السجود اذا رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن جنبيه فلا اي لا ينقض
الوضوء مطلقا فلا فالنا في وان نعد اي نام قعدا في الصلوة فلا فالا ابي يوسف واختلف في نوم مستند
الى الوادي لسقط قال في الهداية عند عدم النوافض لو مستندا الى شيء لو ازيل لسقط وقال شارحه هذا
مما اختاره الطحاوي وليس من اصل رواية المبسوط وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض كان حدثا

رواية

وان كان

وان كان مستقرا له وهو له مجنح وفيه لو نام قائما او قاعدا فسقط ان انتبه قبل السقوط او حاله او سقط
نائما فانتبه من ساعته لم ينتقض وان استقر نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة هي عريان ان كان حال القعود
والاستواء لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث وناقضه ايضا الاغماء والسكر الذي حصل به في المنية تمايل
والجنون اما الاول من فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم تمييز الحدث عن غيره وناقضه ايضا القهقهة
وهي ما يكون مسموعا له وغيره انه واما التبسم المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم لا يبطل شيئا
منهما ايقظان في صلوته يصلي بالتوهمي اي مباشرة الوضوء فيكون احتراز عن وضوء في ضمن الغسل صلوة كاملة
اي ذات ركوع وسجود وذلك لان النقض الوارد فيه وهو قوله عليه السلام الا من قهقهة
فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة مطلقة فيقتصر عليها فلا ينتقض غير القهقهة وقهقهة الصبي والنائم
والمغتسل والقهقهة خارج الصلوة ولو في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتهما ولو كانت القهقهة
عند السلام اي قبله وبعد التشهد لانها حينئذ تكون في الصلوة الا ان يعد المصلي في القهقهة لانها حينئذ تكون
خروجا بصنعه وسيأتي ان الصلوة تتم به كيف كان فاذا خرج الامام عن الصلوة به اي بتعمد القهقهة بصحة
المأموم لم ينتقض وضوءه لان خروج الامام فرض له الا ان يكون مسبوقا فانها حينئذ تكون في اثناء صلوته
وناقضه ايضا المباشرة الفاحشة وهي ان يباشر امرأته متجردين من ثيابهما واصاب فرجه فرجها
اي تنتقض وضوء الرجل والمرأة لا مس الذكر والمرأة فانه غير ناقض عندنا فلا ثالث في نقض نقطة
فسال ماء او نحوه كالصديد والدم نقض وان علا على راس الجرح وان قيل لو كان بحيث اذا ازيل سال نقض
والا فلا ينقض خرج من انه ندمع لو خرج لو جمع نقض لانه يكون من الجراحة والا فلا ينقض في غير
رمد او غمص بفتح المعجمة ضعف البصر مع سيلان الدمع في اكثر الاوقات ان خرج منهما الدمع نقض وان
استمرهما رصاحب عذر وسيأتي بيانه كما اذا كان بهما اي بالعين عرق بفتح الغين المعجمة وسكون الراء
عرق في الدين سيتي ولا ينقطع الحدث الدائم لا يمس مصحفا ولو بيانه الخالي عن الخط الا بغلافه ولو متصلا به
وهو المشرز بشيء منفصل كالخريطة ونحوها الا وله هو الاصح مرجح به في المحيط والكافي واختاره في الهداية
الثاني ولم يكره مسه بالكم وقيل يكره وقال في المحيط اكثر بعض مشايخنا مس المصحف بالكم للحائض وقال عامتهم
لا يكره لان المس محرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حائل واختاره في الكافي ايضا واختاره في الهداية الثاني
ورخص المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير كره في مجمع الفتاوى وغيره ولا يمس درهما فيه سورة
قالوا المراد بها الاية الا يعرفه وان جاز قراءته فرق في المحدث بين القراءة والمس لان المحدث حمل اليد دون الفم
حتى يجب غسل اليد لا الفم واستويا في الجنب والحائض لان الجنابة والحيض حلا الفم واليد حتى يجب غسلهما
ولا يرد الغنى لان الجنب حمل نظره الى مصحف بلا قراءة كذا في الكافي وكره دخوله اي المحدث مسجدا من المساجد
وطوافه بالكعبة كذا في الخانية وانما لم يحرما لانه خفيف من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة

وفرض الغسل المراد به ههنا ما يتناول الفرض الاعتقادي والعملي وسواء نوت الجواز بعوته غسل الفم والانف
وبل البدن حتى داخل القلفة في الاصح وغسل الشعر والشارب والحاجب وجميع اللحية اي يجب ايصال الماء الى اصولها
اللحية كما يجب الى اصولها اذا خرج فيه كذا في المحيط والفرج الخارج ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله تعالى
فاطهروا صيغة مبالغة يقتضي وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن ولو من وجه كالاشياء المذكورة
لا غسل ما فيه حرج كالعين وثقب انفه لانه فرج بقوله تع وما جعل عليكم في الدين من حرج في المحيط ان كان
لا يصل الماء الى ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف وكذا ان انتقض بعد نزع القرط وصار بحيث لا يدخل القرط
فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا كذا اي كالعين في الاصح نقض صغيرتها وبها فيه اشارة الى انها لو كانت
منفوضة يجب غسلها وكفى بل اصلها دفعا للحرج لا نقض صغيرته حيث يجب احتياطا كذا في الكافي ويستحب اي
الغسل البداءة بما ذكر في الوضوء من التية والتسمية وغسل اليدين وغسل فرجه وجنبه ان كان فيه خبث
والتوضي اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء الا رجليه وهذا التقرير احسن مما قيل اي يغسل جميع اعضاء
الوضوء الا رجليه لان جميع اعضائه ليست بمغسولة بل بعضها ممسوحة وفي لفظ التوضي اشارة الى انه يمسح
برأسه كما في وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية لو كان رجلاه يستنقع اي يجمع ماء حتى لو كان على سطح يغتسل
ثم تنحى صب حتى لم يصب لم يكن الغسل سنة وان زال الحدث مستوعب جميع البدن حال كونه بادئا في
الغسل بمنكبه الايمن ثم الايسر ثم راسه في الاصح احترازا عما قال في معراج الدراية وقيل يبداء بالايمن
ثلثا ثم بالرأس ثم بالايسر وقيل يبداء بالرأس ثم بقية بدنه وبعده اي بعد الصب لمستوعب غسل جميع
تكميلا للوضوء وتنظيفا لهما عن ماء المستعمل لم يقل ثم غسل رجليه بالحق لانه ح يكون في سياق قوله بادئا
وليس له معنى ويستحب ايضا الدلك لان السنة اكمال الفرض في محله وهو كذلك وصح نقل بلة عضو الى آخر
فيه اي الغسل اذا انقطع البلة دون الوضوء لما بينا سابقا وفرض اي الغسل عند خروج منيّ ولو بغير دفق
منفصل عن موضعه بشهوة قيد بالشهوة لانه اذا خرج بعلة كمرض يثقل ونحوه لم يوجد فلا الشافعي وان لم يخرج
الى ظاهر البدن بها اي بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عند ابي حنيفة ومحمد وقرض عند ايلاج اي
ادخال ادمي احترازا عن الجني في المحيط لو قالت امرأة مني يا تبني فاجاني في نفسي ما اجد اذا جامعني زوجي
لا غسل عليها لانعدام سببه وهو الايلاج او الاحتلام مستيقظا او قدرها من مظنتها متعلق بقدرها
في احد متعلق بايلاج سبيلي ادمي احترازا عن سائر الحيوانات فان ادخالها في احد سبيلي البهائم لا يوجب غسلا
لقلة الرغبة حتى احترازا عن ادخالها في احد سبيلي ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا على كلتيهما متعلق بفرض الغسل
في الايلاج وان لم ينزل منيا لان الغالب في مثله الانزال فيجب احتياطا وعذرة منيا ومذيا
بسكون الذال المعجمة ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان لم يتذكر فلا لان الظاهر منيّ رقيق
هو اصابه لا يفرض ان تذكر اي الحلم وتذكر اللذة والانزال ولم يرى بللا لانه تفكر في النعم كما في

البقظة

البقظة بلا انزال في الزخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما فاغتسل
انه منيّ او مذي او شك انه منيّ او مذي فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يذكر
احتلاما وتيقن انه ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه منيّ فعليه الغسل وان شك انه منيّ او ودي
فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب الا بيقين
وهو الوجه وهما اخذا بالاحتياط لان النائم غافل والمني قذر فبالهواء فيصير مثل الذي يجب عليه الغسل
كذا المرأة في الاصح احترازا عما قيل لو احتلمت المرأة ولم يخرج منها المني او وجدت لذة الانزال فعليها الغسل
لان ماءها ينزل من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط الظهور في حق الغسل كذا قال الزيلعي وفيها
اي الحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل ان وجد لذة الجماع وفرض عند انقطاع حيض ونفاس لا عند رؤية
مذي وودي بسكون الدال المهملة ماء غليظ يعقب البول وجنب عطف على خروج مذي ولو عند ذكرها
اصبع وكفى في الدبر وطئ بهيمة بلا انزال لقلة الرغبة كما ترى عذرا ولم ينزل عذرتها يعني رجل له
امرأة عذراء فاتاها ولم يزل عذرتها لا غسل عليهما ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في
المبتغى ووجب الغسل لميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط
عن الكل ولو اثم الكل وعلى من اسلم جنبا او حائضا وقيل هما سنة وبما او بلغ لا سن بل بالانزال في الاصح قيد
للجنب وقيل لا يجب في البلوغ لان الوجوب بعد البلوغ والبلوغ بعد الانزال فلو وجب به لزم تقدم
الحكم على السبب قلنا الانزال دليل كامل القوى فيكون مظهرا للوجوب لا مثبتا ليلزم ذلك او ولدت ولم تر
دما فالرواية كان فرضا لا واجبا كذا في الطهيرية وسن لصلوة الجمعة هو الصحيح لا ما قبل يوم الجمعة وعيد
واحرام وعرفة اي اراد اللام لبلة يفهم كونه سنة لصلوة العيد وندب لمن اسلم طاهرا وبلغ بن سبع في
كتاب الجنايات القوي على ان سن البلوغ في الصغيرة والصغيرة خمس عشرة سنة واخاف عوجنه والمكة و
مزدلفة وكسوف واستسقاء اختلف في وجوب بن ماء غلبها على وجهها غيبة كانت او فقيرة وحرم على
الجنب دخول مسجد ولو للعبور خلافا لمالك في نقوله عليه الصلوة والسلام فاني لا احل المسجد لحائض ولا
لجنب الا لضرورة كان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف بالكعبة لانه في المسجد واحتج الجذكر بعد
قوله وحرم على الجنب دخول المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع انه اقوى اركان الحج فلان يجوز
الطواف اولى كذا في الكافي ولان المسجد الحرام امر عارض لا يرى انه لم يكن في زمن ابراهيم عليه السلام ولو
قدر انه لم يكن المسجد الحرام لم يجز لها الطواف كذا في المستصفى ويؤيده ما ذكر في غاية الامام السرخسي ولهما
وجب عليهما الجابر لدخول المقصود في الطواف لا لدخول المسجد وقراءة القرآن اختلف في قدره وقيل لا بآية
وقيل ادناها ايضا بقصده واما قراءة بقصد الذكر والثناء كبسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين
وتعليمه القرآن حرفا حرفا فلا بأس به اتفاقا كذا في المحيط وسن ما هو اي القرآن فيه كالتوحيد والاوراق

وحمله اي حمل ما هو فيه ولا بأس في قراءة الادعية وشمها وهما وذكر اسم الله تع والتسبيح والاكل والشرب
بعد المضمضة وغسل يديه ولو في النوم ومعاودة اهله قبل الاغتسال اذا احتلم لا ان اهله قبل الاغتسال
كذا في المبتغى ويكره له اي للجنب كتابته اي القرآن في الايضاح ولا بأس للجنب ان يكتب القرآن اذ سماه الصحيفة
او اللوح او الوسادة على الارض عند ابي يوسف لانه ليس بحامل والكتبة وهبت حرفا حرفا وانه ليس
بقرآن وقال محمد لا يجب ان لا يكتب لان كتبة الحروف تجري مجرى القراءة ويكره له قراءة التورية والزبور و
الانجيل لا قراءة القنوت لانه كسائر الادعية ولا يكره مس القرآن بالكم على ما سبق ودفع المصحف
للصبي لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بهم وفي تاخيره الى البلوغ تقليل حفظ القرآن فرخص للضرورة
ثم لما فرغ من الوضوء والغسل شرع في بيان ما يحصل به فقال ويجوز ان اي الوضوء والغسل بماء البحر
والدجلة والبئر والمطر والثلج الذائب وماء قصد تسخينه اي تسخينه بالشمس وقيل يكره قائله الشافعي
وابو الحسن التميمي وفي قوله قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره اتفاقا ويجوز ان بماء ينعقد به الملح كذا
في عيون المذاهب لا بماء الملح اي ما حل بذوبان الملح كذا في الخلاصة لعل الفرق بينهما ان الاول باق على
طبيعة الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات اي ويجوز بالمياه المذكورة على تقدير ان يموت
فيه اي في واحد من تلك المياه غير دموي اي لا دم له سائلة كالزنبور والعقرب والبق والذباب وكذا
اوان المولد كالسمك والسرطان والضفدع ونحوها والضفدع البري يجوز اي البري سواء وقيل البري يفسد
او خارجه عطف على فيه اي وان مات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق في التصحيح بين ان يموت في الماء او خارجه
فالقي فيه لا في المعاش وبري المولد عطف على في المولد كالبط والوز فان موته في الماء يفسده
وكذا اي كالماء ساير المائعات في الحكم المذكور او غير عطف على ما او صافه اي اوصاف واحد من تلك المياه
وهي اللون والطعم والرائحة مكث او طاهر هذا احتراز عن المائع وسائر مائعة وقد وقعت عبارة
كثير من المشايخ هكذا او غير احد اوصافه طاهر فتوهم بعض شراح الهداية ان لفظ الاحد حشو اذ عما
فوقه حتى قال اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به وليس كذلك لما قال في الينابيع لو وقع الخمر والبنا
فتغير لونه وطعمه وريحه يجوز به الوضوء وقال في النهاية المنقولة من الزيادة جوازه حتى ان
او زاد الماء فتغير وقت الزيف تقع في الحياض فتغير ماءها من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضأون
بها من غير كراهة اشارة في شرح الطحاوي اليه ولكن شرط ان يكون باقيا على رقته اما اذا غلبت عليه وصار
تخينا لا يجوز كالسيالة كالشيرج وزعفران وفاكهة وورق في الراجح اشارة الى ما نقل من الينابيع والنهاية
ان يجوز فتقيد المسئلة بالمذكورة وقوله بخلاف متعلق بقوله او غير او صافه ما غير احدها اي احد
اوصافه بخلاف ان اراد بالموصول في قوله عليه الصلوة والسلام الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير لونه
او طعمه او ريحه هو النجس لان الطاهر لا يفسد طاهرا وبجاز عطف على ماء ينعقد واختلف في تغير الماء

الجاري

الجاري فاختير هنا مختار الهداية والكافي وهو ما يذهب بنية رفع فيه نجس اي لم يدركه اثره
وهو اللون والطعم والرائحة حتى ان رائي لم يجز استعماله او ما في حكمه اي الجاري وهو عشر في عشر
اي عشرة اذرع في عشرة بذراع الكرباس بحسب الطول والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح ان يكون
بحيث لا يتحرك اي لا ينكشف ارضه بالغرف للتوضي وقيل الاغتسال اذا لم يتجسس موضع الوقوع ان كانت
مرئية تتجسس والا فلا وعند مشايخ العراق يتجسس فيهما وقد يعتبر اعمق بعد بان يكون له طول وعرض
ولا عرض له لكن لو بسط صار عشرا في عشر لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابن سليمان لا يتوضأ به لان
النجاسة تصل الى العرض وقال ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التجسس لكن اعتبار
الطول لا يوجبه فلو تنجس هو اي كونه طاهرا هو المختار لما قال ابن سليمان كذا في عيون المذاهب الظهيرية
الحوض اذا كان اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت فيه النجاسة حتى تنجس فرا بسط وصار عشرا في
عشر وهو نجس ولو وقعت فيه النجاسة وهو عشر في عشر فاجتمع الماء فصار اقل من عشر في عشر فهو
طاهر كذا في التتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه سنة وثلثون ذراعا هو الصحيح فان هذا المقدار
اذا ربع كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال وسنبرهن عند الحساب كذا في الظهيرية اي لو
يجوز بها الرواية بالنقص على انها موصولة اعتمر من بحر واختلف في القاطر من البحر في الهداية ما يقطر
من الكرم يجوز الوضوء به وفي الوضوء له بتوضاء يا سبيل من الكرم كالماء الامتزاج او اعتصر من ثمر
لان ما منها ليس بماء مطلق اذ لا يتبادر الذهن عند الاطلاق وله يجوز ان ايضا عاد بالمذ زال
طبعه وهو السيلان والمرونة والانبساط كشراب الرمان مثال ما اعتصر من ثمر وهذه العبارة احسن
مما قيل ما لا يسيل فانه على عمومه مشكل والخل مثال ما اعتصر من ثمر والمرق مثال ما زال طبعه بالطبخ
او بغلبة غيره عليه ولم يقل له لان عبارات القوم فيه مختلفة وروايتهم في الظاهر متخالفة فلا بد
من ضابط يعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما يتلى عليك من المقال وبين ان المطهر هو الماء المطلق فزوال
اطلاقه اما بكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج المقيد له اما بالطبخ بطاهر لا يقصد به التنظيف وتنبت
النبات بحيث لا يخرج بالعلاج والثاني اما ان يكون المخالط جامدا او مائعا فالاول ان جرى على
ظاهر الماء والثاني اما ان لا يخالف الماء في صفة من اللون والطعم والرائحة او يخالفه في جميعها
او بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال بطهارته والمستخرج من النبات بالتقطير بغير قدر
الغلبة بالاجزاء والثاني ان غير الثلث او شيئين لم يجز الوضوء به والا جاز وان خالفه في صفتين
او صفتين بغير الغلبة من ذلك الوجه كالنبيذ فانه يخالفه في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه
غالبا فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء البطيخ وغيره يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا
ينبغي ان يحمل جميع ما جاء منهم على ما يليق به او ماء استعمل القربة او رفع حدث الماء يعبر مستعمل عند ابي

وعند ابي يوسف لكل من التوضئ وازالة الحدث فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو
توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وان كان الماء المستعمل طاهرا في
الصحيح احترازا عما روي الحسن عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وعما قال ابو يوسف وفي رواية عن ابي
حنيفة انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى لعموم البلوى وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغ وهو ما ينفع النشف
والنقاء وان كان نشيا او تيبسا الا جلد الخنزير وادمي قدم الخنزير لكون المقام للاهانة اما الادمي
فلنجاسة عينه واما الثلثة فلكراسته وبما اي جلد يطهر يراد بالدباغ يطهر بالذكوة لانها تعمل عمل الدباغ
في ازالة الرطوبات النجسة قاله في الهداية والوقاية وما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكوة اقول فيه
تسامح لان الظاهر ان ضمير يطهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه استدراك قوله الآتي وكذا
يطهر لحمها واذا رجع الى جلده لزم التكرار في العبارة ما ذكرنا بخلاف لحمه في الصحيح كذا في الكافي نقلا عن
الاسرار وان كان في الهداية خلافه فذكر في الملخصة عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح طهر جلده
بالدباغ شعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه ودم السمك طاهر اما
الستة الاولى فلان الحرمة لاكرامها واما الاخير فلانه ليس بدم حقيقة بدليل انه يجف اذا جف كذا في
الخنزير عند محمد لضرورة في استعماله فلا يتنجس الماء بوقوعه فيه وعند ابي يوسف نجس فينجس الماء والكلب
نجس العين صرح به شمس الائمة في مبسوطه قال في معراج الدراية الصحيح من المذهب عندنا ان عين الكلب نجس
اشار اليه محمد في الكتاب وقبله بعض مشايخنا يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون بطهارة جلده
بالدباغ وقال في البحر الكلب نجس العين عندهما فلذا لابي حنيفة وقيل جلده نجس وشعره طاهر في فتاوى
ابي الليث اذا دخل الماء ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه مطر وبالي المسئلة بحالها
لم يفسده لان الماء في الاول اصاب جلده وجلده نجس وفي الثاني اصاب شعره وشعره طاهر وناجية المسك طاهرة
الى ان يكون رطبة والعين المدبوغة متى كانت رطبة لكنها للمدبوغة فهي طاهرة ولو كانت لعين الجلد
لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة والمسك طاهر حلوله كذا في الخانية وزاد قوله حلوله لذلك يلزم من الطهارة
الحكم بها في التراب وبوله ما يؤكل نجس وقال محمد طاهر وله شرب بصلوة للتداوي وله لغيره وقال ابو يوسف
يجوز للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا فصل بئر دون عشر في عشر قيد به لانها لو كانت عشرا في عشر
لا ينجس بما لم يتغير لون الماء او طعمه او اثره ذكره قاضي خان وغيره وهو مبتداء خبره قوله الآتي
يخرج وقع فيها نجس وان عمق خمسة ارشاد وعصفور وقاطر بول كرؤس الابر حتى لو كان اكبر منها نجس
وبعار نجس وبعر ابل وغنم يشير الى ان الثلث كثير كما نقل عن الامام الثاني وعفي المعفو الا باب
في الفلوات ليس لها رؤس حاجزة والابل والغنم تبعر نحوها فتنقيه الرياح فيها فلو افسد القليل لزم الحرج
وهو مدفوع فعلى هذا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر والبعر والخثي والروث لقوله الضرورة

ولو وقع

انه نجس نجاسة خفيفة وقد روى محمد عن ابي حنيفة

والحية والفارة نجس وان كان ذكيا لان جلدهما لا يحتمل الدباغ وقميص الحية طاهر كذا في الخلاصة

ولو تقيأ من بول على انسان على معفو عنه لانه يستطاع الاحتراز عنه خصوصا في مهب الرياح وهذا اذا كان الانتضاح على الثياب والابدان اما اذا انتضح على الماء فانه يفسده ولا يعفى عنه لان طرائد الماء الكدر من طهارة الابدان والثياب

وقد وقع ايضا بين آبار المدر والفلوات في الصحيح لنعم له الضرورة في الجملة كما اذا وقعنا في محل قريبا الفا
يدل على الغور قال في المبسوط لا ينجس اذا رميت من ساعته ولم يبق لها لون للضرورة لان من عادتها انها
تبقى عند الحلب وانتفخ فيها حيوان دموي قيد به لما سيأتي ان ما لا دم له اذا انتفخ او تفتت في الماء
او العصير لم ينجس لم يذكر التفتت لان حكمه يفهم من الانتفاخ بطريق الاولوية او مات كوادي يجري الى
في البئر فينزح كلها اي كل ما بها فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها وقال في النهاية اشار الى انها تطهر
بمجرد النزح نزحت على قول الاكثر وقيل الاولى حال وان لم تنزح كلها فقدر ما فيها من الماء فينزح نزح قدر ما
فيها الى دوي بصارة ايد هليني لها شعور وهو فتر في حال الماء فاي مقدار قلل انه في البئر نزح ذكر المقدار
وهو الاصح الاشبه بالفقه لكونهما نصابا الشهادة المذكورة ولان الاصل الرجوع الى اهل العلم عند الاشتباه
بامر قال الله تع فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وقيل يقدر بما روي عن ابي يوسف فيه وجهان احدهما
ان يحفر حفرة عمقها ودورها مثل موضع الماء فيها ويحتفر ويصب الماء فيها فاذا امتلأت فقد نزح ما فيها
ان يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة لبلوغ الماء ثم ينزح عشرة اشبار ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فان
انتقص العشر فهو ماء وكذا لا يستقيم الا اذا كان دور من اول حد الماء الى قعر البئر متساويا وقيل ينزح ما
دلوا الى ثلثمائة ويوم وفي عمر كرو الفتى ما شاهد في بغداد لان آبارها كثيرة الماء لمجاورة دجلة وان مات كلب
او شاة او حمامة او دجاجة او وسط الى ستين الى اربعين بطريق الوجوب والعشرون بطريق الاستحباب
وان مات كفارة او عصفورة نزحت الى ثلثين هو ايضا كما مر وما جاوز الوسط احتسب به ثم ما بين الفارة
والحمامة كالفارة فينزح عشرون الى ثلثين وما بين الدجاجة والشاة كالدجاجة فينزح اربعون الى ستين
كذا في الاصل وفي نسخة كذا من فارة فالى الاربع ينزح عشرون ولو حمامة فاربعون الى التسع ولو عشر
في بيع الماء وان كانت فارة كهيئة الدجاج فاربعون وفي الستين ينزح كلها كذا في الظهيرية وتجتهد
الى ان يزول وقت الوضوء ان علم ذلك الوقت والا فتذيوم وليلة ان لم يتغير في حق الوضوء وفي يلزمهم اعادة
الصلوة اذا تبين ان الماء اذا تغير وغيره فيجب نجاستها في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب
حتى اذا كانوا غسلوا الثياب بهذا الماء لا يلزم الا غسلها هو الصحيح كذا قال الزيلعي يؤيده ما قال في معراج الدراية
ان الصباغي كان يفتي بهذا واذا تغير او تفتت تنذي تجتهد مدة ثلاثة ايام ولياليها ذكر ههنا التفتت
الى حكمه ههنا لا يعلم من الانتفاخ لان التفتت اكثر فسادا للماء من الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون ما
قدر له من المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقدير هذه المدة على الانتفاخ لتوهم ان التفتت يقتضي
مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو ذكر لتوهم ان الانتفاخ تقتضي اقل من هذه المدة فجمع بينهما بيانا للحكم
ودفعا للوهم قلت ان عبارة الوقاية لبيان كما ينبغي حيث جمع في الاولى بين الانتفاخ والتفتت واقتصر في الثاني
على الانتفاخ وكما قال الجليل العكس وقال تجتهد مدة وهي لا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات بل فعلوا الصلوة

حيوان وقع في البئر فاخرج حيا فان كان ادمي طاهرا وغيره نجس بالاتفاق
سنة نجس بالاتفاق طاهر لانه طاهر ولا يفتقر وان كان لا يؤكل نجس بالاتفاق
الا الانسان ما حاصله موضع النجاسة نجس فينجس بالبلل وان كان كلبا ينزح جميع
اربعون دلوا عندهما لصيرورته ميتا مستعملا وكذا الفرس كان جنبا ينزح جميعا
وان كان غسل فرجه لان اسئار الكلب نجس وجميع الدواب كالكلب
الواقع غير الآدمي فان كان طاهر السور وما ينفصل منه كالهرة لا ينزح
شيء وان كان سؤره طاهرا او يؤكل كالشاة اذا تلطخ بولها فحكمه حكم
في الماء فاخرجت حية عند ابي يوسف ينزح عشرون دلوا لخفة النجاسة ولا عليه
النجاسة في الماء وعند ابي يوسف رحمه الله ينزح جميع الماء لان سقف بول
الخفة كالخلطة في حكم الماء واثر التخفيف في حق الشرب وان كان نجسا ينزح جميع
جميع الماء وان لم يظهر اثر التخفيف في حق الشرب وان كان نجسا ينزح جميع
الماء وان كان سؤره مكروها كالبغل والحمار ينزح جميع الماء لانه نجس الماء
في بعض الروايات يجوز في الماء نجاسة اصحابنا وان كان مكروها كالسنور
كالسنور والدجاج والدجاجة المخلاة وسكان البيت عند ابي حنيفة رحمه الله
ينزح منها عشرون دلوا لكراهة سؤره وان لم يكن لسبب عند ابي حنيفة رحمه الله
الفرس عند هما اذا اصاب الماء من الواقع فان لم يصب لم ينزح شيء
لان الكلب والخنزير نجسان عينا بخلاف الفرس فان عينه نجس ولا ما الكلب فلانه
اسم مستغلب وان ماء واه يكون في النجاسات ولهذا قالوا في
الكلب اذا ابتل وانتفخ كالثوب اكثر من قدر الدرهم ضع جواز
الصلوة نسخ جامع الصغير لقاضي خان

ماؤها ولو اخرج الحيوان الواقع في البئر حيا حال كونه غير نجس العين اي غير الخنزير والكلب عند من يقول بنجاسة
عينه ولا به نجاسة لا يجتمعها حتى اذا كان طاهرا كالشاة ونحوها او نجسا لعينه كالحمار والبغل والهرة وساير
السباع ولم يكن في بدنه نجاسة فاخرج حيا لا ينجسها اما الطاهر فظاهر واما النجس لعينه فلما قال في المحيط وان كان
حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش والطيور اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينجسه وكذلك الحمار والبغل لا يفسد الماء
متكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر لانها مخلوقة لنا استعمالا وانما يصير نجسا بالموت الا ان يدخل فوه اي فيه
اي الماء فيكون حكمه اي الماء حكم لعابه فان كان لعابه طاهرا فالماء طاهر وان كان نجسا فالماء نجس ينزح
كله وان كان متكوكا فالماء متكوك ينزح كله وان كان مكروها فمكروه فينبغي نزحه وسور الادمي الطاهر
الفم سواء كان جنبا او حايضا او نفساء او صغيرا او كافرا وسور كل شاكر كذلك اي طاهر الفم طاهر لان لعابه
متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط به مثله وسور الخنزير والكلب وسباع البهايم والهرة وجوارح الطير ما اكل الفارة فيه
لان سورها قبل اكلها وبعد اكلها ومضي ساعة او ساعتين ليس بنجس بل مكروه فقيل لحرمة لحمها وقيل لعدم
تحاميها النجاسة وهذا يشير الى التنزه والاولى الى الفرق بين الحرمة وتارك الحرام فورسرها نجس اما سور البغلة
المؤلة فلا خلاط بالبقا النجس واما سور الاخيرين فلا خلاط بالنجس والفم وسور الدجاجة المخلاة
اي الجايلة في عذرات الناس وسباع الطير وسواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة والوزغة مكروه
واما الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة حتى لو كانت مجوسية بحيث لا يصل منقارها الى فمها فلا يكره
واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات فاشتدت المخالطة حتى لو حبست وعلم صاحبها خلو منقارها عن العذرة
لا يكره واما سواكن البيوت فلان حرمة لحمها اوجبت نجاسة سورها لكنها اسقطت لعلة الطواف فبقيت الكراهة
وسور الحمار والبغل متكوك هذه عبارة اكثر المشايخ وبعضهم اجروا شيئا من احكام الله تع متكوكا فيه
وقال سور الحمار طاهر لو نفس فيه الثوب جازت الصلوة فيه ولا يتوضا به حال الاختيار واذا لم يجد غيره
جمع بينه وبين التيمم والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة او التردد في الضرورة فقيل
الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي وفيه وفي الهداية والبغل
متولد من الحمار فاخذ حكمه وقال الشافعي هذا اذا كانت امه اتانا لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت
فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان العبرة للام الا يرى ان الذيب لو نزى على شاة فولدت ذيبا حل اكله
ويجزي في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند ابي حنيفة اعتبارا للام وفي غاية
البروجردي اذا نزى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عن محمد فعلى هذا لا يصير سوره متكوكا
واذا كان متكوكا يتوضا به ويتيمم ان عدم غيره من الماء الطاهر المراد ان لا يخلو الصلوة الواحدة
عنهما دون الجمع في حالة واحدة حتى لو توضا بسور حمار فصلى ثم احدث وتيمم واعاد الصلوة خرج
عن العهدة بيقين كذا في الكفاية وشرح الزاهدي بخلاف نبيذ التمر حيث يتوضا به عند ابي حنيفة وقال

ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد جمع بينهما والمراد به حلو رقيق يسيل كالماء ولما اذا اشتد وصار كدرا لا ينوبه الماء اتفاقا
قال قاضي خان بئر بالوعة جعلوها بئرا اذا جعلت اوسع واعمق مقدار ما لا يصل اليه النجاسة كان طاهرا وان خرجت
اعمق ولم يجعل اوسع من الاولى فجي انها بحر وقوها طاهر بئر تنجس فغار الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك
بمنزلة النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح عشرة فلم يبق فيه الماء ثم عاد لا ينزح منه شيء وينبغي
ان يكون بين بئر البالوعة وبين بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بئر الماء وقدر في الكتاب بخمسة اذرع
او سبعة وذلك غير لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها ثم لما بين
احكام السور وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال والعرق كالسور في الاحكام المذكورة لانهما
يتولدان من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه لا يرد علينا كون سور الحمار والبغل نجسا مع ان عرق الحمار طاهر لان حكم
العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبي عم ركب الحمار مغرورا والخر الجاز والنقل نقل النبوة
وانما قلنا انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم النجس فبقي الحكم في غيره على اصل
القياس على انا نقول ان سوره طاهر ايضا على ما هو الاصح من الرواية كذا في غاية البيان فان قيل ينبغي ان يكون
هذه الحيوانات طاهرة فكيف يصح قوله لتولده من اللحم النجس قلنا معنى ما سبق كون ظاهر البدن طاهرا حكما بمعنى ان ما يلاقيه
من المائعات لا يكون نجسا لضرورة الاستعمال وهو لا ينافي كونه باطنها نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر اليه

باب التيمم

هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير جاز ولو قبل الوقت فلا فالشافعي ولو
كثر من فرض واحد وغيره يعني يصلي به ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي من النفل
ما شاء لحدث متعلق بجاز وجنب وحائض ونفساء عجزوا عن الماء اي ماء يكفي لطهارتهم فهي ان رجلا انتبه من النوم
محتلما وكان له ماء يكفي للوضوء لا الغسل يتيمم ولم يجب عليه لو صنوع عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع الجنابة
حدث يوجب الوضوء بان احدث بعد التيمم فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للحدث ماء يكفي
لغسل بعض اعضائه فهو ايضا على الخلاف ليعد اي الماء متعلق بعجزوا سيلة ومسافة الغرض اربعة الاف خطوة
او مرض لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعماله اشتد مرضه وله بشرط خوف لتلف خلافا للشافعي
او برد يؤدي الى الهلاكة او المرض وتوقع للمرض خلافا لهما او عدو او سبع بينه وبين الماء والقاء النفس الى
التهلكة حرام فيتحقق العجز او عطش يحصل له او لدابته او عدم آلة كالدلو والحبل او خوف فوت صلوة
جنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الولي يعني اذا خاف غير الولي بالامامة وهو من له يكون سلطانا او قاضيا
او واليا او امام الحي فوت صلوة عيد ولو بناء اي ولو كان التيمم للبناء يعني اذا شرع في صلوة العيد متوضئا ثم
سبقه الحدث وخاف انه ان توضأ فاتته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء لا اي لم يجز التيمم لفوت الوجيبة والجمعة
لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء بنية الصلوة او سجدة التلاوة متعلق بقوله جاز فالعبرة ان ينوي
عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول المسجد او الاذان او الاقامة لا ينوي

والله اعلم اذا اتوضأ على جار وحشي والكلب اذا تنوح
ان اتوا على شاة فولدت ولها واسر راس الكلب
وما سوى الراس من الاعضاء ينبغي ان يقدم عليه الخلاف والليل فاذا تناولا الليل ولم يتناولا الخلاف
لانا كل لانه كلب وان تناولا الخلاف ولم يتناولا الليل
راسه وفوكه ما سوى الراس اذا ذبح فان تناولا
يضرب ان ذبح لانه كلب وان ذبح
وفوكه ما سوى الراس وان ذبح بالضرب
فان خرج منه الكثر فيؤكل وعلى الراس والوجه
الاقتصار لانه كلب منه شيء لانه كلب فاضيان

به الصلوة قلنا اي اذا شرط فيه النية لغا تيمم كافر لا وضوءه لانا الكافر ليس باهل للنية والوضوء غير مشروط بها
فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز صلوته به بنية تعلق ايضا بجاز ان اتفق عبثا اي اتفاقا والمراد اليدان المفروشتان
على الارض وان لم يكونا بها نفع وجهه ويديه بمرفقيه شيء قليل لا يجزيه ولو اي وان لم يتوقعا فتا التراب اي
يلزم مرة ثانية ليحصل الاستيعاب بالنقع او اليد المفروشة على الارض ان لم يكن وعلى هذا لا يرد ما يرد على قول صدر
الشريعة ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى مرة ثالثة لتخليلها من ان هذا
يقتضي اشتراط النقع وقد قال المتن بعده ولو لا نقع فتدبر على ظاهر متعلق بضربتين من جنس الارض كالتراب
والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة المختلطين بالتراب وضعة وتغبر عليهما غبار ويخرج عنه الماء
المائي لانه ليس من جنس الارض وهو لا ينطبع اي لا يلين اهتزاز عن الذهب والفضة والحديد ونحوها ولا
يترشد اي لا يصير رمادا بالنار كالنحاس وذلك لان الصعيد اسم لوجه الارض باجماع اهل اللغة فلا يتناول
ما ليس من جنسها او ينطبع او يترشد ولو كان ذلك الطاهر بلا نقع اي غبار وعليه عطف على قوله على ظاهر
والتغير للنقع اي وبضربتين على النقع بلا عجز عن الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او كان خطة وتيمما
وجهه وذراعيه غبار يشع صحة اذا لم يسع لم يجز ويجب طلبه اي الماء غلوة وهي مقدار تلثمائة ذراع الى اربعمائة
وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ ذهب القافلة ويغيب عن بصره كان بعيدا
جاز له التيمم واستحسنه صاحب المحيط ان ظن وجوده اي الماء ولا فلا يجب طلبه وندب لراجيه اي الماء الصلوة
اخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها ومنعه اي الماء في رحله او امر غيره
به اي بوضعه فيه ونسي فصلى به اي بالتيمم لم يعد الصلوة الا عند ابي يوسف ولو وضعه غيره بلا علمه فصلى بالتيمم
وفاقا وقيل هو ايضا يمكن فيه طلبه من رفيقه فان منعه او اعطاه باكثر من ثمن المثل او اعطاه براي ثمن المثل
وهو ليس عنده يتيمم ولم ايد ان لم يمنعه او اعطاه بثمن المثل وهو عنده فلا يتيمم وقبله اي قبل طلبه منه قيل
جاز التيمم اختاره في الهداية وقيل لا اختاره في المبسوط ولم يجز التيمم على ارض نجسة وزال اثرها لانها لم تكن طهورا
وان طهرت بخلاف الصلوة اذا بطهارة كافية فيها وناقضة ناقض الوضوء لانه خلفه والخلف على ما كان عليه
لان الحدث السابق يظهر في حق طهورية التراب لا انه من اسباب النقض لانه ليس بخروج نجس لا حقيقة
ولا حكما فاذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم واذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء طهورا شاذ
فني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان
لم يكف لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في حق الاخر وان كفى لكل منهما منفردا
غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فغسل عن جانبه فانه لو كان مشغولا بها كرفع العطش كان في حكم العدم وقضى
ايضا مرور ما عين به اي بالتيمم على الماء حتى لو مر به النائم ينتقض تيممه بالنوم لا المرور على الماء كالمستيقظ
اي كما ينتقض مرور المستيقظ به على الماء لا الرؤية فانها لا تنقض حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد العياذ بالله

منه

وصح سلسله

منه ثم اسلم صح صلوته به جرح الكوة اي لو كان اكثر اعضاء الوضوء منه مجروحا في الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه
في الحدث الاكبر تيمم لان للاكثر حكم الكل ولا اي وان لم يكن اكثر مجروحا عمل الاعضاء في الوضوء في الغسل ولا
يجمع بينهما اي بين التيمم والغسل لانه فيه جمعا بين البدل والمبدل ولا نظر له في النزع ولو كان جبائر مواضع الوضوء
جراحة يغرها التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف يغسل ما قدر عليه ويصلي ويعيد كذا قال الزيلعي المانع من الوضوء لو كان
من قبل العباد كما سيرفعه الكفار من الوضوء ويجوز في التيمم ومن قبل الله ان توضأ فتلك جاز له التيمم و
يعيدها اي الصلوة اذا زال المانع **باب المسح على الخفين** جاز بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب
فان موقيه غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا منكرا من رآه ولم يمسح اثم اذ بالعزيمة كان شابا قال في الكافي
فان قلت هذه رخصة اسقاط لا رخصة في اصول الفقه فينبغي ان لا يثاب بها بيان العزيمة اذ لا يبقى العزيمة مشروعة
اذا كانت الرخصة للاسقاط كما في قصر الصلوة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة ما دام متخففا والثواب باعتبار الترك
والفعل واذا نزع صارت مشروعة وقال الزيلعي هذا سهو فان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولو جاز ذلك
يبطل مسحه اذا ظهر الماء ودخل في الخف حتى الغسل اكثر رجله ولو لا ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض
فيه نزع واذا انتقض وغسل رجليه من غير نزع الخف اجزاه عن الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة **اقول** الاولى
بانه هذا سهو سهو لان مراد صاحب الكافي بالمشروعية الجواز في نظر الشارع حيث يترتب عليه الثواب لا ان يترتب
عليه حكم من الاحكام التي يترتب عليه تنظيره بقطع الصلوة فان العامل بالاية ثم بان صلى اربعا وقعد على رأس
يا ثم مع ان فرضه تيمم وكتيمم جوابه ان المتخفف ما دام متخففا لا يجوز له التمسح بالخرقة فاذا زال التخفف جاز
له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالاثنين
كما سيأتي في صلوة المسافر واذا افتتحها بنية الثنائية ونوى الاقامة اثناء الصلوة تحول الى الاربع فالمتخفف
ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا انتقض وغسل رجليه من غير نزع الخف واجزاه عن الغسل واذا نزع الخف زال
الترخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع وضوحه لم يتدبر في كتب الاصول كيف خفي على فحول من العلماء
النحرير اذ لم يبين في المسح التكرار لانه في الغسل للمبالغة في التنظيف والمسح ليس له ولو كان المسح امرا لا
دليل جوازه لم يفرق بينها وبين الرجل مع دخوله في عموم الجنابة لان المسح ثبت على خلاف القياس في الوضوء
فلا يقاس عليه الجنابة ولان صيغة المبالغة اعني فاطهروا اوجبت كمال التطهير كما سبق وفي المسح يفوت ذلك
ثم قالوا الموضع موضع النفي فلا يحتاج الى التصوير فان من اجنب بعد لبس الخف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح
لعدم الدليل لكن قيل صورته ان يلبس خفيه على وضوء ثم يجنب في مدة المسح فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه
وكذا المسافر اذا اجنب في المدة وليس عنده ماء فتيمم ثم احدث ووجد الماء ما يكفي وضوءه ليجوز المسح ما كان
على طهارة عند الحدث هذا احسن ما قيل اذ البسهما على طهارة عند الحدث لا المتصور ههنا الاشارة
الى قوله والشافعي فانه يقول لا تنزع لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم اتم الوضوء

لم يجز المسح ونحن نقول يكفي كون الوضوء واللبس موجودين وقت الحدث باي طريق كان وظاهر ان ذلك الوقت
زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار هو الدوام لان الفعل يفيد التجدد وانما قلنا احسن
لجواز توجيه عبارة القدوري بان يجعل على طهر تام حالا من ضمير لبس وعند الحدث متعلقا بتام والمعنى
اذا لبسهما كائنا على طهر هو تام عند الحدث فيكون مآل العبارتين واحدا وللمقيم متعلق بقوله جاز يوما
وليلة وللمسافر ثلثة اي ثلثة ايام ولياليها لقوله عم يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من
حين الحدث لا من حين اللبس وله المسح لان الزمان الذي يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث على ظاهر هذه الرواية
ايضا بقوله جاز الخف ما يستر الكعب ويكون الظهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدرها
فلا يجوز لانه بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف قيد بالظهر اذ لا يجوز على باطنه
وعقبه وساقه لان المسح معدول به عن سنن الغسل فيراعى فيه جميع ما ورد به الشرع او جرموقيهما
خفان يلبسان فوق الخف وقاية لهما اللذين هما على الخف قبل الحدث حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز المسح
عليهما وقال الشافعي لا يجوز المسح عليهما لان البدل لا يكون له بدل بالرأي ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه قال
رأيت النبي صلى الله عليه وسلم مسح على الجرموقين ثم انه ليس ببدل عن الخف ولا في تحته بل عن الرجل كانه لبس
عليها الى الجرموق لان الرطوبة كانت بالرجل ولم يكن بالخف وظيفة ليصير من اعضاء الوضوء فيصير الجرموق
بدلا عما نعاه سراية الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث ومسح بالخف او لم يمسح فلبس الجرموق
لم يمسح عليه لان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا عنه وذلك
كذا قال مشايخنا اقول يعلم منه جواز المسح على خف لبس فوق مخيط من كرباس او صوف او نحوهما مما لا يجوز المسح
عليه لان الجرموق اذا كان بدلا من الرجل وجعل الخف مع جواز المسح عليه في حكم العدم فلم يكون الخف بدلا
من الرجل ويجعل لا يجوز المسح عليه في حكم العدم او في حكم اللفافة ويؤيده ان الامام الغزالي في الوجيز والرافعي
في شرحه له مع التراسهما بذكر خلاف الامام ابي حنيفة في المسألة وراء هذه المسألة في صورة الاتفاق وكان
مشايخنا انما لم يصرحوا به فيما اشتهر من كتبهم اكتفاء بما قالوا في مسألة الجرموق من كونه خلفا عن الرجل او فوق
التخيين اي بحيث يتمسك على لو بنذ كان الامام لا يجوز المسح عليهما اولا ويجوزه صاحباه ثم رجع الى قولهما
وبه يفتى والمنعلين المنعل والمنعل ما وضع الجلد على اسفله كالنعل فانه مع كونه مواطئا للمشي عليه فيصير كالخف
او المجلدين وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله فيكون كالخف لا يجوز المسح على عمامة وقلنسوة وبرقع
بضم القاف وفتحها الخمار وقفازين ما يعمل لليدين لدفع البرد او نحوه الصقر والمانع يجب عليهما لانه لدفع الحرج
ولا حرج في نزعها لكن لو سخن على خمارها ونفذ البلة الى رأسها حتى ابتل قدر الربع جاز كذا في معراج الدراية
وفرضه اي فرض المسح على الخفين قدر ثلث اصابع اليدين من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احدى رجليه قدر
صبعين وعلى الاخرى مقدار خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلث مرات بمياه جديدة جاز لحصول

المقصود

المقصود ولا تجديد لا ولو اصاب موضع المسح ماء مطر قدر ثلث اصابع جاز كذا لو بل في هتيش مثل
بالمطر او الطل او اصاب الخف طل قدر الواجب في ذكر اليد احترازا عن اصابع الرجل كما روي الكرخي في سننه مذهبا
اي له اصابع حالة كونها متفرقة من اصابع القدم الى الساق هذه العبارة منقولة عن المشايخ ينهد به التبع
فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما زاد على مقدار ثلث اصابع انما هو ماء مستعمل فلا اعتبار له وذلك لان مد الماء
الى الساق اذا كان سنة لم يكمل الا بالماء المطهر وقد اتفقوا ان الماء المستعمل غير مطهر وايضا اتفقوا ان الماء ما دام
في العضو لم يكن مستعملا فكيف يصح ما ذكره وقدر ثلاثها اي ثلث اصابع القدم لا اصابع يمنعه اي المسح وهو ضمير
قوله خرق اعتبر اصابع القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الدية بقطعها بلا كف والاكثر حكم الكل ولانها المكشوفة
واعتبر الاصابع لا هيئاتها هذا اذا كان خرق الخف غير مقابل للاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها
فالمعتبر ظهور ثلث اصابع ملتوية في مقابلة الخرق لا كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب لا يمنع ما
لم يظهر اكثره والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبسه وظهور الاثر لا يمنع في الاصح بل المانع ظهور قدر ثلث
اصابع بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منزجا يرى ما تحته فان لم يرما تحته فان لم يتبين لصلابة الخف لكنه
اذا دخل فيه الاصابع دخلت لم يمنع ولو بدا له المشي لا حال وضع القدم يمنع لانه للتبين يلبس ويجمع الخروق
في خف لا فيهما يعني اذا كان في خف واحد خروق كثيرة تحت الساق بحيث لو جمعت يبدو منها القدر المذكور
منع المسح لانه يمنع التستر به ولو كان هذا القدر في خفين لم يمنع لانتفاء المانع عن التستر والخرق المعتبر ما يدخل
مسلة ونحوها كالعدم النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان كانت في خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه اي في
المجمع وتجاوز الكشاف اي انكشاف العورة بالتفرق كانكشاف فخذي من موضع المرأة وشيء من ظهرها وشيء من بطنها
وشيء من فخذها وشيء من ساقها حيث تجمع لمنع جواز الصلوة للعذر وسيأتي تفسيره مع في الوقت لا بعده
خلافا لزفر له اذا انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا وجد حال الوضوء لا اللبس او بالعكس او
في الخفين لم يمسح بعده وانتقض اي المسح ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع الخف لسراية الحدث الى القدم
حيث زال المانع فيجب نزع المجلد لا يجمع الغسل والمسح في وظيفة واحدة ولو كان النزع يخرج اكثر القدم
الى الساق لان موضع المسح فارق مكانه وكانه ظهر جلد هو الصحيح لان للاكثر حكم الكل كذا في الكافي ولا يعاد
عن زوج التليل متعذر لانه تيمم يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل اكثر العقب وهو قول ابي يوسف رحمه الله
ومن كان يقي ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلث اصابع لم يبطل مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم
في موضعه والعقب يخرج ويدخل لم يبطل مسحه كذا في الكافي وناقضه اي ناقض مقيم المدة ما روينا ان لم يخف
ذهاب رجله يعني اذا انقضت مدة المسح وهو اي يخاف ذهاب رجله من البرد لو نزع خفيه جاز المسح كذا
في الكافي وعيون المذاهب وبعدهما اي بعد النزع والمفتي عمل بما به فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون
باقي الاعضاء قيل وبلوغ الماء الى الكعب وقيل اصابته اكثر القدم قال في الفتاوى الشارفانية اذا مسح على الخفين

ثم دخل الماء الخف وابتل من رجليه قدر ثلث اصابع او اقل لا يبطل مسحه وان ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعبين بطل
المسح روي ذلك عن ابي حنيفة ويجب غسل الرجل الاخرى ذكره في نزهة الفقهاء وعن الشيخ الامام ابي جعفر اذا اصاب الماء
اكثر اعضاء رجليه ينقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل وبه قال بعض المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض مشايخنا
قالوا لا ينقض المسح على كل حال وقد اختصروا في الكتب المشهورة على النواقض الثلثة المذكورة فكانهم اختاروا رواية
الذخيرة نزع خرقة يمسح على فقيه لان المسح عليها ليس مسحا على الخفين لانفصالهما عن الخفين بحائل وعلى الخفين
ذي طاقين لو نزع احد طاقيه او قشر جلد ظاهر الخفين حين لا يعيد المسح على ما تحته لان الجميع شيء واحد للاتصال
فصار كالحاق بعد المسح ولو نزع احدهما بطل مسحهما فح يعيد مسح الجرموق الاول ومسح الخف لان الانتقاض في الوظيفة
الواحدة لا يتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض في الاخر وقيل ينزع الجرموق الاول لان نزع احدهما كشف عنهما
لعدم التجزي والاولى اصح مقيم مسح مسافر قبل تمام يوم وليلة اتم مدة السفر اي يتحول الاولى الى الثانية
بحيث يكون المجموع ثلثة ايام ولياليها ولو سافر بعدهما نزع وغسلهما يتمهما اي اليوم والليلة لان رفضه السفر لا
تبقى بدونه فالحاصل انه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعده المسح
على الجبيرة وهي عود يجبر به العظم المكسور وخرقة الوقاية وهي ما يوضع على الفرحة وموضع الفصد والعصابة
ما يشد به للوقاية ليلا تسقط كالغسل لما تحتها فلا يتوقت بمدة كالغسل ويجمع به اي بالغسل ولو كان مسحا كما
لا يجمع به كغسل احد قدميه ومسح احد خفيه وهذا اي المسح على الجبيرة ولو شدت الجبيرة بلا وضوء لان في
اعتباره في تلك الحالة حرجا وزيادة المسح على الجبيرة ان ضر والا فلا يترك وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا عجز عن مسح
الموضع اي موضع الجبيرة بان كان يضره الماء او كانت مشدودة بضرر يحله اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز
مسح الجبيرة وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون ولا يبطله اي المسح سقوطها اي الجبيرة
لا عن برء فان سقطت في الصلوة عنه اي عن برء بطل المسح واستؤنفت الصلوة ولا اي وان لم يسقط
عن برء اما بان لا يسقط او يسقط لكن لا عن برء فلا اي فلا يبطل المسح ولا يستانف الصلوة ولا يشترط في
مسحها اي مسح الجبيرة والخرقة واعصابة التثليث والنية قال الزاهدي لا يشترط فيها النية في جميع الروايات
وليس التثليث عند البعض اذا لم يكن على الراس ويكفي المسح على اكثر العصابة ولا يشترط قيد الاستيعاب
على الصحيح كما في الكافي فصد ووضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وقيل ان امكنه
شد العصابة بلا اعانة لم يجز والا جاز وقيل ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر بالجراحة جاز المسح
فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان لم يضر حلها بل نزعها عن موضع الجراحة يضر بحلها
وغسل ما تحتها الى موضع الجراحة فيشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة الفصد
واما الموضع الظاهر من اليد ما يبقى بين العقدين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل يتبل العصابة
فربما يصل الماء موضع الفصد بارد ماء يخص بالنبي وهي ثلثة حيض ونفاس واستحاضة الحيض دم

ينفضه

ينفضه رحم بالعلة اي بنت تسع سنين احتقن الرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن
الرعاف والقاء الخارجة عن الجراحات ومعاناة الحامل فانه لا يخرج من الرحم لان الله اجرى عادته ان المرأة
اذا حبلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شيء لادائها احترزنا به عما ينفضه الرحم لمرض او لواحدة ونحوها
فان النفساء في حكم المريضة حتى اعتبر تربعا من الثلث لم يقل وله ايام لانه مختلف فيه كما سيأتي فلا يصح
لا مدة في مدة الحيض واقله يعني اقل مدته ثلثة ايام بلياليها يعني ثلث ليال كاملة هذا الرواية وفي رواية
الحسن ثلثة ايام وما يتخللها من ليلتين واكثره عشرة لقوله صلى الله عليه وسلم اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة
ايام وهو حجة على الشافعي في تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما ولو رأته في مدته اي الحيض
سوى البياض وطهر تخللهما اي تلك المدة حيض يعني اذا احاط الدم طرفي مدة الحيض كان كالدم المتوالي
في رواية محمد عن ابي حنيفة ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره
كالنفاس في باب الركوة واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما بالاجماع لقضاء الصحابة عليه ولانه مدة
اللزوم فكان بمدة الاقامة فاذا قيل قد تقرر ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا لم يكن اقل الطهر
خمسة عشر يوما لزم ان يكون في الشهر يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا هذا انما لزم اذا وجد ان يكون الطهر
الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس كذلك ولذا قال في البدائع ان المرأة لا تحيض في الشهر عشرة ايام
وهو ما قاله نظم عشرين لا محالة بل تحيض ثلثة وتطهر عشرين وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر وسيأتي
زيادة تحقيق له ان شاء الله تع واحد لا اكثر لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا ترى الحيض
ابدا فلو لم يكن تقدير المدة نصب العادة اذا استمر الدم فح يكون الاكثر عادة واختلفوا في تقدير مدته
والاصح انه مقدر بستة اشهر لساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل
اشهر فما انتقصت عن هذا شيء وهو اتباعه صورته بتداء رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم
تنقضي عدتها بتسعة عشر الا ثلث ساعة لانا نحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار
كل طهر ستة اشهر الا ساعة اعلم ان احاطة الدم لطرفي مدة الحيض شرط بالاتفاق لكن عند محمد لطرفي مدة الحيض وعند ابي
يوسف لطرفي الطهر المتخلل وان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر انما تخلل بين الدمين فانه اقل من ثلثة ايام
لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف هو قول ابي حنيفة
آخرا لا يفصل ولو اكثر من عشرة ايام بل هو ايضا كالدم المتوالي عنده لانه طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيضتين
لما مر واقل الطهر خمسة عشر يوما فلذلك لا يصلح للفصل بين الدمين وان الفاسد لم يتعلق به احكام صحيح
شرعا فيجعل بمنزلة الحيض وحجته بالطهر على هذا القول الاقوال الخمسة الآتية وفي رواية محمد عن ابي حنيفة انه
لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا
وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار الطهر بكونه كالدم المتوالي فهذه

فان وجد في عشرة ذلك الطهر فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به لكونه يصير مغلوبا ان عقد ذلك الدم الحاكم دما
فانه يعقد ما متى يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل وله فرق بين كون الطهر الآخر متدا على
ذلك الطهر او متوخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال
ووضعوا مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأ ان رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما د وثمانية ط ثم يوما د
وسبعة ط ثم يومين د وثلثة ط ثم يوما د ويومين ط ثم يوما د فهذه خمسة اربعون يوما ففي رواية ابي يوسف
العشرة الاولى التي هاديها دم وعاشرها طهر والعشرة الرابعة التي طرفاها طهر حيض وفي رواية محمد العشرة
بعد طهر سوا اربعة عشر حيض وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر سوا ثمانية حيض وعند محمد العشرة بعد
طهر سوا سبعة حيض وعند ابي سهيل الستة الاولى من هذه العشرة حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض
وما سوى ما حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة عند ذلك الحاكم ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه
الاقوال ان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا
فكل واحد من الاول والثانية استحاضة ولنصور صورة يفهم منها الاقوال بسهولة وهي هذه د ددد
ددددددددددد ددددددددد ددددددد ددددد ددد هذا ما يتيسر في هذا المقام
بعون الله الملك العلام والنفاس دم يعقب الولد وسوق الاصل ولد المراة اذا وضعت فهي نفسا ونسوة
نفاس وليس في الكلام فعلاء يجمع على فعال غير نفسا وعشراء كذا في الصحاح ولا حد لاقله لان خروج
الولد امارة بينة على انها من ارحامهم فجعل المبتدا مرجحا واكثره اربعون يوما لانه صلى الله عليه وسلم وقت للنفسا
اربعين يوما وكل من الحيض والنفاس يمنع استمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ ويحل الفعلة وما دونه
ما فوقه وعند محمد يتعين موضع الدم فقط والصلوة والصوم للاجماع عليه ولنا ضعف فقط اي نقض الصوم لا
الصلوة لان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها ولا يمنع وجوب الصوم ونقض وجوبه ثابت ويمنع
صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت وتوطأ بلا غسل بانقطاعه لاكثره والا فلا الا في تغسل او تيمض وقت
صلوة يسع الغسل والتحريمة اي وطئ من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس لا وطئ من قطع لاقل من الاكثر
بان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين الا اذا مضى ادنى وقت صلوة يسع الغسل
والتحريمة في حل وطئها وان لم تغتسل لان الصلوة صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما فاذا انقطع لاقل من
العشرة بعد مضي ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان يؤخر الغسل الى وقت الصلوة
فان خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد من الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها
او اكثر او كانت مبتدأة فتؤخر الى غسل استحبابا وان انقطع لاقل من ثلثة اخر الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت
الفوت توضأت وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او
معتادة واذا انقطع لعشرة او اكثر فيمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان من عادتها

قوله في رواية ابي يوسف العشرة الاولى

فان قلت في جعل العشرة الاولى حيضا نقل لان شرط وجود نصاب اقله ولم يوجد قلت قد تقدم ان الطهر اذا لم يكن خمسة عشر يوما كان فاسدا فلا يكون فاصلا فيهما كالدم المتوالي واذا كان كالدم

ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تترك الصلوة والصوم واذا طهرت
في الثاني توضأت وصلت ثم في الثالث تتركها وفي الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة ويكره مسه اي
وطء الحائض لمن حرمته بنت بنفس قطعي والناقص مبتدأ خبره قوله الا في استحاضة عن اقل الحيض اي البتة
والزائد على اكثره اي العشرة او نفاس وجاوز الاربعين فاذا كانت لها عادة في الحيض كسبعة مثلا فرأت الدم
اثنى عشر يوما فخمسة ايام بعد السبع استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم
خمسين يوما فالعشرة التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم العادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال او على
عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها وما رأت حامل من الدم استحاضة اما الثلثة الاولى فلان
لما بين اقل الحيض واكثره واكثر النفاس علم ان الناقص عن اقله والزائد على اكثره لا يكون حيضا ولا نفاسا
فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلما ورد فيه من الاحاديث بان تدع الصلوة ايام اقرائها وتصلي في
غيرها فعلم ان الزائد على ايام اقرائها استحاضة واما الخامس والسادس فلان المبتدأة التي بلغت مستحاضة
حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمراة فيه
عادة فنفاسها اربعون يوما والزائد عليها استحاضة واما السابع فلما عرف في اول الباب ثم بين حكم الاستحاضة
فقال لا تمنع صلوة وصوما ووطئا لقوله عم مستحاضة توضئي وصلي وان قطر الدم على الحصير فثبت به حكم الصلوة
عبادة وحكم الوطء والصوم دلالة لانعقاد الاجماع على ان دم الرحم يمنع الصوم والصلوة والوطء ودم
العرق لا يمنع شيئا منها فلما لم يمنع هذا الدم الصلوة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت الحكمان الاولان دلالة
والنفاس لغة النفوس بمعنى والولد من بطن يكون بين ولادتها اقل من ستة اشهر من الولد الاول فلا يكون
ومحمد زفر انقضاء العدة من الاخر وفاقا لهم انها حامل به فلا يكون دمها من الرحم ولذا لا تنقضي العدة
الا بوضع الثاني ولنا ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة وهو كذلك فصار كالدم الخارج عقيب الولد
الواحد وانقضاء العدة تتعلق بوضع حمل مضاف اليها فيتناول الجميع وتنقضي بعد ولد كيد او رجل
او اصبع او ظفر او شعر ولد فكون به نفساء وتنقضي العدة وتصير الام مستراحة ولو كان على ثلثة
بالولادة واما الايائسة فقيل لا يحد بسن بل هو ان تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فاذا بلغت هذا المبلغ و
انقطع دمها يحكم بايائسها عن ارادة بعد الانقطاع فيصير اي اذا لم يجد فان رأت بعد ذلك دما كان حيضا
فيبطل الاعتداد بالاشهر وتفسد الانكحة وقيل يحد ولا خلاف فيه فقيل يحد بخمسين سنة وهو مذهب عائشة
رضي الله عنها وبه افتى مشايخ بخارا وخوارزم ومرو وقيل يحد بستين سنة وهو مروي عن محمد رحمه الله وعند كثير
المشايخ واختلف فيما زاد بعدها اي بعد مدة الايائس فظاهر المذهب انه لا يكون حيضا والمختار انه ان رأت
دما فوق ما كان لها من الحيض والطهر الفاصل كان حيضا ويبطل به الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت

اصفر او اخضر او تربيا صافيا فاستحاضة صاحب العذر ابتداء من استوعب عذره تمام وقت صلوة ولو كما
بان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضاء ويصلي فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء يكفي وجوده في جزء من الوقت و
في الزفر الشرط استيعاب الانقطاع حقيقة قال الفاضل السروجي في الغاية ذكر في الذخيرة والفتاوى الرغيناني
والوقاية والحاوي وغير مطلوب في جامع الخلاطي والمنافع والخوانجي انه لا يثبت حكم الاستحاضة فيها حتى يستمر
بها الدم وقت صلوة كاملا ويستوعب الوقت كله ويكون الثبوت مثل الانقطاع في اشتراط الاستيعاب
قال الزيلعي جريا على كلام الغاية ونقله وفي الكافي لحافظ الدين وانما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في
وقت صلوة زمانا يتوضاء ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم قال هذه عامة كتب الحنفية بحمد الله فكانوا لم يظهر
واراد به الرد على الكافي بان كلامه مخالف لتلك الكتب قوله لا مخالفة بينهما لان المراد بما ذكر في تلك الكتب
من استيعاب ثبوت العذر تمام وقت الصلوة على ما ذكر في الكافي بدليل انه شرح الجامع الخلاطي قال وفي شرح قوله
لان زوال العذر باستيعاب الوقت كما ثبت ان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور والقاصر غير معتبر
اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدرنا بوقت الصلوة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط ثبوته في
الابتداء دوام السيلان من اول الوقت الى آخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلوة
زمانا يتوضاء فيه ويصلي خاليا عن الحدث الذي ابتلي به والاشارة الى دفع هذا الاعتراض قلت قوله ولو كما
ولو اخر حقيقة وهو اي صاحب العذر يتوضا لوقت كل فرض ويصلي به اي بذلك الوضوء فيه اي في ذلك
الوقت ما شاء من فرض ونفل وعند الشافعي رضي الله عنه لكل فرض ويصلي النوافل تبعية الفرض وينقضه اي وضوء
المعذور خروج الوقت لا دخوله وعند زفر دخوله وعند ابي يوسف كلاهما فيصلي المتوضي قبل الزوال الى آخر
وقت الظهر خلافا لهما لوجود دخول الوقت لا وجوده ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضا قبل طلوعها وبعد
طلوع الفجر لوجود الخروج لا الدخول باب تطهير النجاسات يطهر المتنجس ثوبا كان او غيره عن نجاسة مرئية بزوال عينها
وزوال اثرها كاللون والرائحة ان لم يشق عليه ذلك بالماء متعلق بقوله بزوال وبما يزيل مزيل اي من شانه الازالة
بان يكون اذا عصر انعصر كالخل وخوخ كماء الورد كجلد وكحو اللبن كالدهن فان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب فيبقى
بنفسه في الثوب ولا يزيل غيره ويطهر المتنجس من غيرها اي غير المرئية بالغسل اي غلبة ظن الطهارة فان غلبة الظن
من الادلة الشرعية وقدروه بالغسل والعصر ثلثا في المنعصر اي ان شانه ان ينعصر كالثوب ونحوه بالغا في المرة
الثالثة بحيث لو عصر بقدر طاقته لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ فيه صيانة للثوب لا يطهر وتثليث الجفاف
عطف على العصر اي قدروه بالغسل وتثليث الجفاف في غير اي غير المنعصر والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر
لا اليبس فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر كما اقاموا جريان الماء مقام الغسل ثلثا كما سيأتي اعلم ان ما لا ينعصر
اذا تنجس لا يطهر عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف يطهر بغسله وتجفيفه ثلث
مرات بحيث لا يبقى له لون ولا رائحة وبه يفتى فاذا كان الخشبة منقوشة بالنجس مغلي بالماء النجس فطريق غسله

وتجفيفه

قوله لا يحتاج الى التتابع
وفي الغاية قيل ما يقول ابي يوسف
ظرف لغو اي ما يجفف في كل مرة
كلمة على يا تا من تعصر اخرى فاذا لم
الماء يخرج منه متغير اللون لا يطهر
واذا خرج صافيا يحكم بطهارته و
عليه الفتوى ١٢

وتجفيفه ان يشفع الخشبة في الماء الطاهر حتى تشرب ثم يجفف ويغلى اللحم في الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل ذلك
ثلث مرات ولو كان السكين متنجسا بالماء النجس يغسل بالماء الطاهر ثلث مرات ولو تنجس العسل فتطهيره ان يصب
فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء فيرفع بشيء
هكذا يفعل ثلث مرات ثم ان المعتبر لما كان غلبة الظن بالطهارة وكان حصولها مختلفا بحسب اختلاف الحال
وبين بعضها اراد ان يبين بعضا آخر فقال وعن المني اي يطهر المتنجس بالمني توبا كان او بدنا بغسله رطبا كان
او يابسا او فركه يابسا ان طهر راس الحشفة حتى انه ان لم يكن طاهرا لم يكف الفرك بل يجب الغسل وله فرق فيه بين
الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يطهر البدن بالفرك ويطهر الخف عن نجس ذي جرم جف عليه
اي على الخف بالدلك بالارض كما ذكر طهر اي يطهر الخف ايضا عن نجس ذي جرم يابس على الخف بالدلك اذا بولغ فيه
اي الدلك ويطهر الخف عن غيره اي نجس غير ذي جرم بالغسل ويطهر الصقيل كالمرآة والسيف والسكين
ونحوها بالمسح وانما اعتبر الصقيل لانه ان كان خشنا او متقوشا لا يطهر بالمسح ويطهر البساط بجري الماء
عليه قيل يوما وليلة كذا في القاد خانية وقيل اكثر يوم وليلة كذا في المجتبى وقيل ليلة كذا في الزيادة
نجس بعض اطرافه اي البساط يصلي على الطرف الطاهر منه مطلقا اي سواء تحرك طرفه الآخر بتحريكه او لا وفيه
رد على من قال انما يصلي على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد طرفيه بتحريك الآخر ويطهر الارض باليبس وذهاب
الاثر للصلوة لا للتيمم لان التيمم يقتضي صعيدا طيبا وفي الصلوة يكفي الطهارة كذا الآجر المفروش والجص و
الستر التي تكون على السطوح من القصب وغيره وكله فاما ما في الارض فانهما يطهران باليبس وذهاب الاثر و
المقطوع من الشجر والكلا ينبت ولا يكفي فيهما اليبس وذهاب الاثر ثم لما فرغ عن تطهير النجاسات عن الثياب
الى الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما فقال وعفي قدر الدرهم ويستعمل في الثوب الكثيف يعني المراد
بالدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر في الهداية لا ما يكون عشرة منه سبعة مثاقيل كما هو المشهور
وعرض مقعر الكف وهو داخل باطن الاصابع في النجس الرقيق روي عن محمد انه تارة اعتبره من حيث الوزن
وهو قدر الدرهم الكبير وتارة اعتبره من حيث المساحة وهو قدر عرض مقعر الكف فرق ابو جعفر الهندواني
بينهما بما ذكر ما غلظ متعلق بقدر الدرهم كبول ما يؤكل ولو من صبية مع لزوم صغر لم يطعم يكون
طاهرا وغائط ودم وخمر وخرء دجاج ودود وقيح وعفي ما دون ربع ثوب قيل المراد به ربع
ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع اصابة النجس كالذيل والدرن ونص وقدره ابو يوسف
بشبر في شبر حاقف كبول فرس وبول ما يؤكل وفرث طير يؤكل كذا اي عفي ايضا بول اي بول ما لا يؤكل
فان بول ما يؤكل مختلف فيه انتضح كرؤس الابر وما زاد عليها اي عفي قدر الدرهم من الغليظ وما دون
الربع من الخفيف لا يعفى الوارد اي الماء الذي يرد على النجس كالمورد اي كالماء الذي يرد عليه النجس
لاشتراكهما في علة النجاسة وهي اختلاط النجس بالماء لا ما زاد قدره مع كان جاريا فانه ايضا ينجس لشدة

الحقيقة فيها فان الاعيان تطهر بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا والخمر خلا ونحو ذلك يصلي
على ثوب عذر رطب بطانته نجسة حتى لو كان بحيث لو لم يتحرك وعند ابي يوسف لم يتنجس مطلقا كما يصلي في ثوب يرى كما
جاز ان يصلي من لبس ثوبا ظهر فيه بلة ثوب يجاوره اي في الثوب بالاولى لكن لا يكون
ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب فقطرت تلك البلة منه فانه اذا كان كذلك لم يجز الصلوة فيه كذا اي كما
لو ثوب الملفوف فيه في جواز الصلوة فيه لو وضع الثوب حال كونه رطبا على جدار يابس طاهر بما فيه من رطوبة
او تنجس طرف على وضع طرف منه اي من ذلك الثوب فنسي اي وقع النسيان وغسل طرف آخر منه لا يجزي كما لو بال
حمر على اندوسه من الخلة ونحوها فتنجس او غسل بعضه حيث يطهر الباقي وان لم يوجد التي يغسل النجاسة المرئية
عن الثوب في اقامة حتى زالت النجاسة او غيرها ثلثا اي غسل غير المرئية من النجاسة ثلاث مرات في ثلث اجانات
او واحدة بعد غسلها مرتين وعصرها اي ثلثا مبالغا في الثلث يطهر الثوب استحسانا وان كان القياس ان لا
يطهر الا بصب الماء عليه والغسل في الماء الجاري لتنجس الماء باول الملاقاة ثم الاجانة والمياه التي غسل بها
الثوب نجسة لانتقال النجاسة من الثوب الى الماء لكن تلك المياه في النجاسة كالمحل حال الغسل اي عند غسله
الماء اياه واتصاله به لا حال الانفصال عنه في الاظهر اقول انما ذهب اليه البعض وروايته عن الطحاوي
ان تنجس الماء كتنجس المحل عند انفصال الماء عنه فيطهر جاد على الاظهر النجاسة لا ولى المتنجس بالنجاسة الروي التي
انتقلت الى الماء باول الغسلة فيما اذا اصاب ذلك الماء ثوبا او عضوا بالثلاث اي بالغسل ثلاث مرات والاولى
بثنتين اي المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الثانية يطهر بالغسل مرتين والاخرى بمرة اي يطهر
المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل مرة واحدة كما هو حكم المحل عند ملاقاة الماء و
هكذا لا يطهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا والثانية بمرتين والثالثة بمرة وعلى غير الاظهر يطهر ما تنجس
بالماء الاول بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث بمجرد الصب على ما هو حكم المغسول عند الانتقال
وكذا يطهر الاجانة الاولى بمرتين والثانية بمرة والثالثة بالاراقة **فصل** يسن الاستنجاء في محل التغوط
ما يخرج من البطن والاستنجاء طلب الفراغ عنه وعن اثره بماء او تراب من نجس يخرج من البطن كالبول والغائط
والمذي والمني والدم الخارج من احد السبيلين كذا في النهاية وانما يستنجى من الريح لانه ليس بنجس وان
خرج من البطن ولا يستنجى تطهيرا بما يخرج من غير السبيلين استنجاء بنحو حجر كمدر وخشب وتراب لا اي لم يسن البعد
بل ندب قال في الوقاية بعد قوله بلا ورد يدبر بالحجر الاول الخ فرد عليه انه غير مرتبط بما قبله لان البعد
اذا نفي وان كان المراد نفي سنيته لم يناسب بعده ذكر العدد بقوله بالحجر الاول الخ ولهذا قال سنا الاول العدد ثم اجزى
بقوله بل استحب ثم قال يدبر بالاول ويقبل بالثاني الاول دبرا آلذ هابا الى جانب الاول قبلا ضده ويدبر بالثالث
صيفا ويقبل بالاول والثالث ويدبر بالثاني شتاء وان في المنح اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي التصحيح
يدبر بالاول لان الخشونة فيه مذلاة فلو يقبل اهتزازا عن ثوبها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف ولا كذلك

الاجانة بكسر الهمزة وتشديد الجيم بالتركي تكنة

وهذا كله اذا غسل في اجانة اما لو غسل في غدير او صب عليه ماء كثير وجرى عليه الماء طهر مطلقا بلا شرط عصر وتجفيف وتكرار عصر هو المختار

في النساء فيقبل بالاول لانه ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة والمرأة في الوقتين اي الصيف والشتاء
تجلس صيفا يعني تدبر بالاول ابدا لانه يلوث فرجها والغسل بعده اي الحجر او بالماء ان امكن بلا كشف العورة فيغسل
يديه ثم يرخي المخرج بمبالغة ان لم يكن صائما كذا في الظهيرية ويغسله بسبعة اصبع واحدة تحصل به النقاء او
اصبعين ان احتيج الى زيادة او ثلاث ان احتيج الى ازيد ويصعد الرجل اصبعه الوسطى على مابين اصابع صعود
قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعه ثم يصعد بنصره اذا غسل مرة ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل
موضعه حتى يطهر قبله والمرأة تصعد بنصرها ووسطاها فيهما معا ثم تفعل كما يفعل الرجل ثم تمسح الدبر
باصبع واحدة كالرجل حتى تقع اصبعها قلدا فيجب عليها الغسل وهي لا تتوضأ كذا في الظهيرية ويغسل يديه ثانيا
ويجب اي يغسل المخرج بمجاوزة ما فوق الدرهم من النجس المخرج معفو المجاوزة الى ان يبقى تعلق يجب في ثوبها
اي يوجب الغسل بمقدار فوق الثلث فان المعتبر هو الانقاء لا العدد حتى لو حصل بواحدة كفى ولو لم يحصل بالثلاث
زاد عليها يغسل استحبابا الاستنجاء الدبر لا عند ابي حنيفة وعندهما نابا وكره بعظم لانه زاد الجن كما ورد في الحديث
وطعام لانه اي لما فيه من تحقير المال المحترم شرعا والبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الطاهر بلا ضرورة
وروث لانه نجس فيما في التنقية واجر وخزف وفحم وشيء محترم بين الناس كرقعة الديباج ونحوه لانه ينافي
الاحترام مع ورود النهي عن الاستنجاء المذكورة ويبقى النهي عنه ايضا للاضرورة بان كان بيده عطر عمر او
جراحة ولو استنجى بالاشياء المذكورة جاز لان النهي لمعنى في غيره فلا ينافي المشروعية في الجملة ويكره استقبال
القبلة في البول والغائط كذا استدبارها لا مطلقا بل يكشف العورة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اتيتم الغائط
فعظموا القبلة الله لا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفيه اشارة الى ما ذكر في الهداية انه
اذا لم يكن بحدث بل في البنيان لم يكرهوا ولو في البنيان لان الدليل لم يوف ويكره فعلها اي البول والغائط
في الماء والظل اي ظل قوم ينتفعون فيه والطريق وتحت شجرة مثمرة وغير المثمرة التي عن الجمع في الحديث والبئر
ظاهر والكلام عليه مما نهى عنه ايضا والبول قائما لا لعذر كذا في النهاية ويجب الاستبراء بالمشي او التنحنح
او النوم اي الاضطجاع على شقه الايسر حتى يستقر قلبه على انقطاع البول كذا في الظهيرية وقيل يكتفي بمسح الذكر
واحتجاب ثلاث مرات والصحيح ان طباع الناس وعاداتهم مختلفة فمن غلب على قلبه انه صار طاهرا جاز له ان
يستنجي ولا يكلف علم حاله كذا في النهاية ومع طهارة المغسول يطهر اليد كذا في الملتقط
كتاب الصلوة شرط لوضعها الاسلام والعقل والبلوغ لما تقرر في الاصول ان مدار التكليف بالفروع هي
الثلاثة وان وجب ضرب بن عشر اي مضي ستة عشر سنين عليها اي على تركها لما روي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال
مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء سبع واضربوهم عليها وهم ابناء عشر سنين وتركها اي ترك الصلوة المكتوبة
بمعنى منكر وضعها كان لجحودها بالادلة القطعية التي لا احتمال فيها فحكمه حكم المرتد وناركها عمدا بجناية اي كسلا
فاسق يحبس حتى يصلي لانه يحبس لحق العبد فحق الله تعالى اولى به وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم مبالغة

كان كان في موضع اخر من بدنه نجاسة يتبع
فان الاجتماع على قدر الدرهم ممنوع والاقلا
كمن اصحابنا عن آخرهم وجوب غسل ما يساوي
المخرج في غسل الجنابة والحيض والنفاس وفي
القنية اذا اصاب المخرج نجاسة من خارج
اكثر من قدر الدرهم لا يصير ناقضا حتى اذا اجتهد وتوضأ
ومر يجب عليه الاستنجاء ما دام يكون على بدن نفسه
حالا يتركه وفي التجريد اذا كان على بدن نفسه
نجاسة مع النجاسة والاستنجاء البيهقي بهو
الاستنجاء من الريح غير الانكار

في الفجر ويحكم بالاسلام فاعلها بالجماعة يعني ان الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه عندنا خلافا للشافعي لانها
مخصوصة بجواز الائتمام خلاف الصلوة منفردا وسائر العبادات لوجودها في سائر الامم قال عليه الصلوة من صلى صلوتنا
واستقبل قبلتنا فهو مسلم فالمراد بقوله صلوتنا الصلوة بالجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدون
الجماعة في الكفرة ايضا ولا يرى فيها النيابة اصلا اي لا بالنفس كما صحت في الحج وله بالمال كما صحت في الصوم بالاجماع
في حق الشيخ الفاني لانها انما تجوز باذن الشرع ولم يوجد ويجب اول الوقت على غير معذور لوجود السبب لو تعرى
ويجب عليه اي على المعذور كصبي بلغ وكافر اسلم ومجنون وعمي عليه افاق وحائض ونفساء طهرتا باول الوقت لانه
السبب في حقه ولا يجوز قبله لامتناع تقدم المسبب على السبب فوقت الفجر قدمه لانه اول اليوم ومن قدم الظهر نظر الى
ان الصلوة فيه اولى الواجبات من طلوع الفجر الثاني وهو البياض المنتشر في الافق المستطيل بالصبح الصادق الى طلوع الشمس
لما روي ان جبريل عم امّ برسول الله صلى الله عم فيها حين طلوع الشمس الفجر في اليوم الاول وفي اليوم الثاني حين اسفر
جدا وكادت الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين وقت لك ولامتك ووقت الظهر من زوالها اي الشمس الى بلوغ الظل
مثليه اما الاول فلقوله تع اقم الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها والمعاد عليه لاكثر ولانه جبريل عم في اليوم الاول
وقت الزوال واما الثاني فلانه عم في اليوم الثاني ذلك الوقت وعندهما آخره اذا صار الظل مثله سوى الفيء
اي فيء الزوال الفيء لغة الرجوع وعرفا ظل يرجع من المغرب الى المشرق حين يقع على حد نصف النهار وانما قدر
الى الزوال لاديته بتدريجه عند الزوال فلا يعد تاليا وقت العصر منه اي بلوغ الظل مثليه الى غير فيئه اي
الشمس اما اوله فالمذكور هنا قول ابي حنيفة وعندهما اذا صار الظل مثله دخل وقت العصر منه اي بلوغ الظل مثليه الى غير فيئه وقت
الظهر على القولين واما آخره فلقوله صلى الله عم من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر واذا بقي
وسلم ووقت المغرب منه اي غروب الشمس الى غروب الشفق وهو عند ابي حنيفة البياض الذي يعقب الحمرة وعندهما الحمرة
وبه يفتى لاطباق اهل الدين عليه حتى نقل ان الامام رفع اليه ما ثبت عنده من جماعة من الصحابة الشفق على الحمرة
وفي المبسوط قولهما اوسع وقوله احوط ووقت العشاء والوتر منه اي غروب الشفق الى الصبح اما اوله فقد اجمعوا انه يدخل
عقيب الشفق على اختلاف بينهم فيه واما آخره فلاجماع السلف انه يبقى الى طلوع الفجر الا ان الحائض اذا طهرت بالليل
قبل طلوع الفجر يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فلولا ان الوقت باق لما وجب عليها هذا عند ابي حنيفة وعندهما وقت
الوتر بعد العشاء بلا خلاف في الآخر وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيأتي وفائدة الخلاف
تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر يصح
ويعيد العشاء وهذا عنده لان الترتيب فرض بمثل هذا العذر وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح
قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه وبين غيره من الفرائض حتى لو نسي صلوة الفجر مثلا لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز
اذ لا ترتيب بين الفرائض والسنن ولا يجبان اي العشاء والوتر لها قدر وقتهما اي من لم يجد وقت العشاء والوتر
بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشمس وقد غيب الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت

التراويح

التراويح بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد العشاء مواظبة وقيل بين العشاء والوتر
حتى لو صلاها قبل العشاء او بعد الوتر لم تؤد هاهنا وقتها وقيل الليل كله قبل العشاء وبعدها وقبل الوتر وبعده
لانها قيام الليل لما فرغ عن بيان اصل اوقات الصلوة شرع في بيان الاوقات المستحبة فقال ويستحب تاخير الفجر الى ما يمكن
فيه ترتيل اربعين اية ثم اعادتها ان لزمت بان ظهر فساد وضوئه قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر وفي
تاخير ظهر الصيف الابراد لقوله صلى الله عم ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العشاء الى ما
الثلث الاول بان يكون ابتداؤها قبل الثلث وانتهاؤها في اخر الثلث وتوبا التخمين وبه يوفق بين قوله
القدوري الى ما قبل ثلث الليل وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل وتاخير الوتر الى الثلث الاول بالاجماع وان لم يثق
به او ترقبل النوم لقوله صلى الله عم من خاف ان لا يقوم من اخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر
آخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روي عن انس رضي الله عنه انه صلى الله عم كان يصلي الظهر في ايام الشتاء ما يدري
ما ذهب من النهار اكثر او ما بقي منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روي انه صلى الله عم كان يصلي المغرب اذا غابت الشمس
وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم ويوم غيم يعجل العصر والعشاء لان في تاخير العصر احتمال وقوعه في الوقت المكروه
وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر والطين ويوم غيم يعني الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر اكثر احتمالا
في تاخيرهما والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لان ذلك لا يتاتى مع صلوة مكتوبة ولو وقع وكانت تلك الصلوة
في الوقت الكامل وصلوة جنازة حضرت قبل اي قبل الاوقات التي ذكرت بقوله هاتان الطلوع والاستواء والغروب
وهو ظرف لقوله لا يصح اي الامر يومئذ استثناء من قوله لا يصح صلوة فكانه قال لا يصح صلوة مكتوبة ولا نافلة
كما وجبت لان سبب الوجوب باخر الوقت ان لم يؤد قبله فاذا اداها كما وجبت لم يكره فعلها فيه وانما يكره
تاخيرها اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يحرم تفويته قالوا المراد بسجدة التلاوة ما تلاه
قبل الوقت فانه لما وجبت كاملة فله تتادى بالناقص واما اذا تلاها فيها فجاز ادائها فيها بلا كراهة لكن الافضل
تاخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لانه لا تفوت بالتاخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت
قبل هذا الوقت فان حضرت فيها جازت بلا كراهة لانها ادبت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتاخير
مكروه وانما لم يجز المذكورات في هذه الاوقات التي الواردة عنها في الحديث بناء على انها اوقات يعبد فيها عبدة الشمس
كذا اي كما جاز العصر وقت الغروب جاز تطوع بدايه فيها اي بكل وقت او نذر اداه فيها وقضاء تطوع بدايه فيها
فاسد لما تقرر انه وجب قضاؤه ناقصا والافضل في الاولين يعني تطوعا بدايه فيها فاسد او نذر اداه
فيها القطع والقضاء في الوقت الكامل ذكره الزيلعي وكره التربيع وكره بعد طلوع الفجر وادا صلوة العصر الى اداء المغرب النفل
سوى سنة الفجر فانها لا تكره وكره المنذور وركعتا الطواف وما بدايه فاسد لانه الفائتة وهذا في الفائتة
الحج في وقت الاحرام فان القضاء فيه مكروه وله صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره ما سوى الفائتة
عند خروج الامام اي صعوده الى المنبر للخطبة اطلقها فشمل ما له جمع الخطب كخطبة الجمعة والعيد وفيه فج الحج وفيها

ذكره الزيلعي وشراح الهداية حتى يفرغ من الصلوة لا من تجدد الخطبة وسيأتي تحقيقه في صلوة باب الجمعة ان شاء الله
وانما كره لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة قال صدر الشريعة يكره الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا
خرج الامام للخطبة وقال صاحب النهاية الغاية يجوز وقت الخطبة من غير كراهة واختيره هنا قوله لكون الاعتماد
عليه اكثر لا يجمع فرضان في وقت لعذر قلة فالثاني رحمه الله فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء
بعذر المطر والمرض والسفر بلا تخ فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء
في وقت العشاء في مزدلفة طهرت في وقت عصر او عشاء تقضيهما فقط وعندهما تقضي الظهر مع العصر
والمغرب مع العشاء بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء وهذا جوز الجمع بعذر
كما ترى صار اهلا في آخر الوقت تقضيه لا من حاضت فيه او نفست لعتبر في البقية آخر الوقت عندنا وعند الشافعي
اوله حتى لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض بذينهم فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه عندنا
لا تقضيه فلا فائدة وقد تقدم في الاصول **باب الاذان** هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بوجه
مخصوص ويطلق على الالفاظ المخصوصة من سنة موكدة للفرائض وهي الرواتب الخمس وقضاؤها والجمعة
بخلاف الوتر وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والتراويح والنوافل
في وقتها اي لا قبله ولا بعد الا للقضاء لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله صلى الله عليه وسلم
فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها فيعاد لو اذن قبله اي قبل وقته بتربيع التكبير تحقيق
بقوله من بداء بان يقول في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر بلا تخ وهو الصحيح ولا يترجع
وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته يضع المؤذن اصبعيه وجاز وضع يديه
في اذنيه لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك وان تركه فلا بأس
لانه ليس بسنة اصلية ويترسل اي يتمهل ولا يسرع ويلتفت في الحيعلتين يمينا ويسارا ان امكن له سماع بالتثنية
في نحانه لما روي ان بلالا رضي الله عنه لما بلغ حي على الصلوة حي على الفلاح حول وجهه يمينا ويسارا
ولم يستدر وكيفيته ان يكون الصلوة في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار
والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا قال الزيلعي والاستدارة في موضعه يعني اذا كان المئذنة بحيث لو حول
وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام استدار فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم
يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد الفلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم
مرتين لما روي ان بلالا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم فقال
النبي صلى الله عليه وسلم ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر به لانه يؤدي في حال النوم والغفلة فخص
بزيادة الاعلام كما خص بتطويل القراءة كذا اي كالاذان الاقامة في عدد الكلمات لكن فرقت بينهما بان الاقامة
يكون بلا وضع الاصبعين في اذنيه ويكون بحدر وهو الاسراع ضد الترسل وبزيادة قد قامت الصلوة

بعد

بعد قوله حي على الفلاح مرتين وانما لم يقل ويلا التفات في الحيعلتين لانه لو قال كذلك
يفهم عدم جوازه اصلا وقد قال الامام الثمرتاشي لا يجوز في الاقامة الا ان ينتظرون ويستقبل فيها اي الاذان
والاقامة القبلة لا يتكلم في اثنائهما ويثوب تثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام وتثويب كل اذان على مفارض
اهلها ويجلس بينهما اي الاذان والاقامة الا في المغرب استثناء من قوله ويثوب ويجلس بينهما الا الاول فلان التثويب
لاعلام الجماعة وهم قائمون في المغرب لضيق وقته واما الثاني فلان التاخير مكروه فيكتفي بادنى الفصل احترازا
عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة لفائتة واحدة واولى الفوائت وغيرها اي الاذان للباقي من الفوائت وفيه
اشارة الى انه لا يجزئ الاقامة بل يأتي بها في الكل جاز الاذان للمحدث والصبي المراهق والعبد وولد الزنا والاعرابي
والاعمى وكره للجنب وصح بعقل والمرأة والمجنون والسكران والفاسق والقاعد اي يؤذن قاعدا لا
ان يؤذن لنفسه مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام ويعاد لغير الطاهرات وهما الفاسق والقاعد كذا
اي كما كره اذان اربعة المذكورين كره اقامتهم واقامة المحدث لكن لا يعاد اقامتهم لعدم شرعية تكرار الاقامة
ويأتي بهما اي الاذان والاقامة المسافر والمصلي في مسجد جماعة وفي بيته يصح وكره للاول اي المسافر تركهما اي الاذان
والثاني اي المصلي في المسجد تركه اي الاذان ايضا اي كالاقامة بخلاف الثالث اي المصلي في بيته يصح حيث لم يكره له تركهما
قال في الوقاية ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاول وبين للثالث وانت خبير
بان المفهوم منه كراهة ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة واما تركه واحد منهما فلم يفهم منه ونحن
غيرت عبارته هنا الى ما ترى وكرر الاذان والاقامة للنساء لانهما من سنن الجماعة المستحبة اقام غير مؤذن اذن بغيبته
اي بغيبة المؤذن لم يكره وان اقام بحضوره كره ان فعله بها اي باقامته وفي التاسع للاذان والاقامة يقول ما قاله
المؤذن الا الحيعلتين فان معناهما اسرعوا الى الصلوة واسرعوا الى ما فيه نجاتكم فيثبه اعادته للاستراحة وقوله
الصلوة خير من النوم فانه ايضا كذلك بل يقول في الاول لا حول ولا قوة الا بالله او ما شاء الله كان وفي الثاني صدقت
وبررت ويقول عند قوله قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها الى يوم القيمة رجل في المسجد يقرأ القرآن فسمع المؤذن
لا يترك القراءة لانه اجابة بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب كذا في الظهيرية **باب شروط الصلوة** الشرط ما
يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل فيه ثم قيل التي يتقدمها لان من قاله فعله صغير كالشعر لا تميزه اذ ليس من الشروط
ما يكون مقصودا حتى يكون اهتزازا عنه منها طهر ثوبه ومكانه من حدث وطهر بدنه منه ومن حدث هذه الثلاثة
احسن من عبارة الكنز والوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية عادم ثوب صحيح صلى قائما بركوع وسجود لان في القعود
ستر العورة الغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام كشفها واداء الاركان فيميل الى ايماء ناء وقدت قاعدا
موميا بالايماء ان ستر وجب لحق الصلوة وحق الناس والركوع والسجود ثم يجيء الى الصلوة وكيفية القعود ان يتعد
ما دام رجليه الى القبلة ليكون استر وواجد ما يكفيه كبر او اقل من ربعه طاهر يصلي به ويعيد صلوته فيه لان فرض الستر عام يختص
بالصلوة وفرض الطهارة يختص بها وواجد ما ربعه طاهر يصلي عريانا لان ربع البدن يقوم مقام كله كما في الحرام

فيجعل كان كله طاهر في موضع الضرورة بثوبه نجس مانع عن الصلوة بان يكون بثوب مثله نجس قدره درهمين وثوب نجس
قدر ثلثة دراهم اقلهما اي ايهما اقل بجانبه اجزت الصلوة فيه وان بلغ النجس ربع احدهما تعين الربع للصلوة فيه لان للربع حكم الكل
كما مر ولو بلي احدهما كله وربع الاخر طاهر تعين الاخر للستر اتفاقا وصارت عرايانة فيه يستر بدنها وربع راسها يجب ستر جميعه
حتى لو تركت ستر الراس لم تجز صلوتها لما عرفت ان للربع حكم الكل فصارت تاركة ستر الراس مع الامكان ولا يجب الستر فيما اقل
من ربع الراس حتى لو تركت ستر الراس جاز صلوتها اذ ليس لما دون الربع حكم الكل ولكن الستر اولى قبله لانكشاف عادم
مزيل النجس سواء كان في بدنه او ثوبه او مكانه يصلي مع النجس ولا يعيد الصلوة لان التكليف بحسب الوسع ومنها اي من
الشروط ستر العورة وسيأتي العورة للرجل ما تحت سرته فان السرة ليست بعورة الى تحت ركبته فالركبة عورة وفخذه
للامة اي ما يكون عورة من الرجل يكون عورة من الامة مع ظهرها وبطنها فانهما في الرجل ليسا بعورة وفيها عورة وكذا
اي ام ولد المكاتبة والمدبرة وام الولد في كون ظهرهن وبطنهن ايضا عورة لانه اي جميع اعضائها عورة الا وجهها
وكفيها وقدميها فانها لا تجد بدا من مزاولة الاشياء بيديها وفي كشفها زيادة ضرورة ومن الحاجة الى كشف وجهها
خصوصا في الشهادة والمحاكمة والنكاح وتنظر الى السنى في الزواج وظهور قدميها خصوصا العقيرات منهن وهو معنى
قوله تع على ما قالوا الا ما ظهر منها اي بابوت العادة والجبلة على ظهوره ويروى ان القدم عورة تبطل الصلوة كشف
ربع عضو هو عورة غليظة كالقبل والدبر او خفيفة كما عداهما من البطن والفخذ وعند ابي يوسف يفسدها كشف
نفس ذكر العورتين اشارة الى التسوية بينهما في الحكم ولهذا قال صاحب الهداية والعورة الغليظة تعلق بهذا الحد
بعد ما ذكر الخلاف في الكشف المانع انه مقدار الربع او النصف وكل منهما ذكره وانتبيه احترازا عما قال بعضهم الذكر
والانثيان عضو واحد وراسها وشعرها اي شعر راسها مطلقا اي النازل وغيره وذراعها وقدمها المتدلي احترازا عن
الناهض فانه تابع للصدر عضو جزء لقوله وكل الكشف العورة او قام المصلي على نحو ما يمنع من جواز الصلوة او قام
في حق النساء قدر ما يركن اي ربما ما يمكن فيه اداء ركن من اركان الصلوة فسدت صلوته عند ابي يوسف لان المفسد
وجد فيما وعند محمد لا تفسد ما لم ينو ما اي الركن لان المفسد اداء ركن من الصلوة بعمله ولم يوجد قيد بقدر الاداء
اذ لو اداه ركنا مع الانكشاف فسدت اتفاقا ولو لم يلبث جازت اتفاقا ومنها اي من الشروط استقبال عين الكعبة للمكي
اجماعا حتى لو صلى في بيته يجب ان يصلي بحيث لو ازيل الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة واستقبال جهتها لغيره وهو
للافاقي فانا لو ازيلت لم يجب ان يقع الاستقبال على عينها بل على جهتها في الحج اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع وقيل
يجب على الافاقي ايضا استقبال عينها قالوا فايدة الخلاف يظهر في اشتراط نية عين الكعبة فعنده يشترط وعند غيره
لا وجهتها ان يصل الخط الخارج من جبين المصلي الى الخط المار بالكعبة على استقامة بحيث يحصل قابلناه او تقول
هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان في الدماغ فيخرجان الى العينين كما في منلا كذا قال النحرير التفتازاني في
شرح الكنز فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة بالكلية جاز نوى ده ما قال في الظهيرية
اذا تيامن او تياسر يجوز لان وجه الانسان مقوس فعند التيامن والتياسر يكون احد جوانبه الى القبلة وعن بعض العارفين

انه قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسي وقبلة حملة العرش العرش
ومطلوب الكل وجه الله تع كذا في الظهيرية وقبلة العاجز عن التوجه الى القبلة مع علم جهتها بان خاف من عدو او سبع
او مرض ولا يجد من يحوله اليها او كان يصلي فيشتبه في اي جهة قدر تراه يصلي الى اي جهة قدر عليه وتحري الجهة التي
بذل المجهود ليل المقصود للاشتباه اي اشتباه القبلة عليه بانظر من الاعلام او زاكم الظلام او تغام الغيم
وعدم المخبر بها فان الاعمى رضوان الله عليهم تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم الرسول صلى الله عليه وسلم والتقرير دليل الجواز ولم يعيد
الصلوة ان اخطاء لان التكليف بحسب الوسع لا وسع في اصابة الجهة حقيقة فصارت جهة التحري هنا كجهة الكعبة للغائب
عنها وقد قيل قوله تع فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال الاشتباه وقد ثبت ان شرع
فيها بلا تحر دون قبلة جهة تحريه ولم يوجد وان علم فيها اي في الصلوة اصابته لانه بناء القوي على الضعيف فاسم
حاله بعد العلم اقوى من حاله قبله ولو علم اصابته بعدها اي بعد الصلوة صحت صلوته لحصول المقصود لانا
وجب لغيره لا يعتبر حصوله بل حصول الغير كالسعي الى الجمعة ولو علم خطاه فيها اي في الصلوة او تحول رايه بعد
الشروع بالتحري استدار في الحال الى جهة الصواب والثاني في جهة تحوله رايه اليها حتى كل من الصلاتين جهة
يعني ان جماعة لم فوا في ليلة مظلمة فتحري وصلى الى تحري القوم وصلى كل منهم الى جهة ان لم يعلم المقتدي
مخالفة امامه ولم يتقدمه اي المقتدي على امام في الواقع جاز فعل كل واحد لان قبلتهم جهة تحريهم ولم يضر المخالفة
كجوف الكعبة والرأي وان علم انه مخالف لامامه او تقدم عليه في الواقع فلا يجوز فعله اما الاول فلانه اجتهد اما
على الخطاء فلا يجوز جوف الكعبة لان كل قبلة واما الثاني فلتركه فرض المقام كما اذا وقع في جوف الكعبة والظاهر ان
مراد صاحب الوقاية بقوله وهم خلفه بيان كونهم خلفه في الواقع لا انهم حينئذ انهم خلفه ليعمل قوله على التساهل
كما عمله صدر الشريعة عليه نعم في قوله لا لمن علم حاله تساهل لان علمه بحاله لا يفيد عدم الجواز بل ان علم
مخالفته للامام ولهذا غيرت العبارة التي في الوقاية ومنها اي من الشروط النية لقوله صلى الله عليه وسلم انما الاعمال بالنيات وهي
الارادة وهي صفة من شانها ترجيح احد المتساويين على الاخر اذا علم قال في مجمع الفتاوى قال عبد الواحد في صلى
اذا علم اية صلوة يصلي قال محمد يجزيه هذا القدر نية وكذا في القنية والاصح انه لا يكون نية لانا عرفنا العلم الارادي
ان من علم الكفر لا يكفر ونوى يكفر والمسافر اذا علم الاقامة لا يصير مقيما ولو نوى يصير مقيما وفي الهداية النية
هي الارادة والشرط ان يعلم عند ايصلي صلوة يصلي اما الذكر بالتاء فلا معتبر به ويكون ذكره اهتماما لنية وعورض
عليه بان هذا نوع اي تفسير النية بالعلم وهو غير صحيح واجيب بانه اراد ان يتم تخصيص الصلوة التي تدخل فيها وتميزها
عن فعل العادة ان كانت فعلا وتمايزها عن اركانها في اختصاصها وهو الوضع ان كانت قولا لان التخصيص والتميز
لا يحصلان بالعلم لا يتصور اقول هذا الجواب يتوجه الاعتراض ولا يدفعه لان الذي هو علم خاص بل الصواب في الجواب
بيان ان المعتبر في النية التي هي الارادة عمل الازم للارادة وهو ان يعلم بداهة اي صلوة يصلي وان لم يقدر على
الجواب التامل لم يجز صلوته ولا عبرة بالذكر الثاني فهي لا من الاعتراض والجواب الغفلة عن قوله اما الذكر

فلا معتبر به والتلفظ مستحب لما فيه من استحضار القلب لاجتماع العزيمة ولا يفصل بينها اي النية وبين التحريمة
بغير لائق الصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما التوضؤ والمشي الى المسجد فلا يضره ووقتها الافضل ان يقارن تحريمته
بان تتصل بالتحريمة هذا ظاهر الرواية وقيل تصح النية مادام المصلي في ثنائه وقيل تصح قبل الركوع وقيل تصح قبل رفع
راسه عن الركوع وفائدة هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية امكنه التدارك فانه احسن من ابطال الصلوة
لا بد لمطلق الفرض كالرواتب الخمس والجمعة والوتر كالوتر وصلوة العيد والجنازة ونحوها من تعيينه ليمتاز كل منها عما شاركه
في اخص اوصافه وهو الفرضية او الوجوب دون تعيين عدد ركعاته لانه لما نوى الظهر مثلا فقد نوى عدد الركعات
والخطاء في عدد ركعاته لا يضر حتى لو نوى الظهر اربعا او الظهر ركعتين او ثلاثا جاز ويلغو تعيين التعيين كذا في الخانية
بخلاف المتنفل يتعلق بقوله لمصلي الفرض فان مطلق النية كاف فيه لانه ادنى انواع الصلوة فينصرف مطلق النية اليه
ولو كان ذلك النفل تراويح والسنن المؤكدة فان مطلق النية كاف فيها ايضا عند الجمهور لانها نوافل في الاصل
في الفرض تفصيل لقوله لا بد لمصلي الفرض الخ يعني ينوي في الفرض ظهر اليوم مثلا ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق
جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم لم يجز فرض الوقت ح غير الظهر ولو نوى فرض الوقت
جاز الا في الجمعة لانه فلا خ في فرض الوقت فيها ففيها صلوتها ان ينوي في الجمعة صلوة ولا يحتاج ان يصلي بعدها
الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها قائلا نويت آخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد لان الجمعة التي صلوها
ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت اجزاته لا تربع عن ظهر فايت عليه وينوي في قضاء النفل الذي شرع فيه
فافسده قضاؤه اي قضاء نفل افسده وينوي في العيد صلوته اي صلوة العيد المقتدي بالامام ينوي صلوته
اي صلوة نفسه ولا ينوي اقتداءه بالامام اذ يلزمه الفساد من جهة امامه فلا بد من اتمامه ولو نواه حين وقف
الامام موقف الامامة جاز عند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء به ولم يعين الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام
الاصح انه يجزيه وينصرف الى صلوة الامام ولا فضل للمقتدي ان ينوي اقتدي بمن هو امامي او بهذا الامام قال الشارح
وان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما مقارن بالنية
او متاخر عنه وسياتي ان الافضل ان يكبر التحريمة مع الامام وينوي الامام صلوته فقط لا امامة المقتدي اذا ام
الرجال واختلف في النساء اذا لم تقف محاذية واما اذا اقتدت محاذية لرجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي صلوته
امامتها وسياتي هنا زيادة تحقيق في مسئلة المحاذاة ان شاء الله تع

باب صفة الصلوة

لها فرائض منها التحريمة
التحريم جعل الشيء محرما والهاء لتحقيق الاسمية وخصت التكبيرة الاولى بها لانها تحرم الاشياء المباحة قبل التحريمة
بخلاف سائر التكبيرات وهي التكبير اي الوصف بالكبرياء بقوله الله اكبر بالحذف وهو ان لا يأتي بالمد في همزة الله
ولا في باء اكبر بعد رفع يديه هو الاصح لان في فعله نفي الكبرياء عن غير الله تع والنفي مقدم هذا اذا نويه اي
يرفع حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقال قاضي خان وقيل حذاء اذنيه وبعد
رفع المرأة يديها هذا او منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة القنوت والعيدين والجنازة والاصابع

بحالها اي غير موجهة وله معنى بل مشتهرة وجازت اي التحريمة بالفارسية على التعظيم نحو الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر وبالتسبيح
نحو سبحان الله وبالتهليل نحو لا اله الا الله وبالقرآن نحو خداي بزرك است كما لو قرأ بها او ذبح وسمى بها لا بالدعاء
نحو رب اغفر لي فالحاصل انه يجوز ان يبدل ذكرا يدل على مجرد التعظيم ولا يشترط الدعاء وجهره اي بالتكبير للامام وكبر مؤتم
سرا للافضل عند ابي حنيفة ان كبر المقتدي مع الامام لانه شريكه في الصلوة وحقيقة المشاركة في المقارنة وعندهما الافضل
ان يكبر بعده لانه تبع للامام وفي التسليم عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال المؤتم اكبر قبل فراغ الامام خذ ذلك للاصح انه لا يكون
شارعا في الصلوة عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون شارعا كذا في الخانية وهي اي
التحريمة شرط عندنا وعند الشافعي ركن وقائدة الخلاف تظهر فيما اذا بنى النفل على تحريمة الفرض فهي لو صلى الظهر بتحريمة
يقوم الى النفل بلا احرام جديد وعنده لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء انها اذا كانت شرطا كان مؤديا النفل بشرط
ادى به الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض واتى به النفل واذا كانت ركنا كان مؤديا النفل بركن الفرض وذلك
والمذكور اسنن يعني دفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه وجهر الامام بالتكبير وضعها اي الايدي القيام في الفرض يعني
ان فرضية القيام مخصوصة بالصلوة المفروضة ولم يكن فرضا في النفل حتى جاز اداؤه بدونه كما سياتي في بابه وهيئته
يمينه على يساره تحت سرته وعند الشافعي يضع على صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى
ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويرسل يديه في قومة الركوع ويثني تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون
فيه الوضع وكل قيام ليس كذلك فيه الارسال وثنى اي ابتداء سبحانك اللهم للمؤتم وهل تتعوذ وهل تتاول فلا يأتي به في الاصح
سلمه ثم يأتي في المشاهير سرا ان ام او انفرد واقتدى لمسر او جاهر قبل الجهر حتى اذا اقتدى من يجهر اثنى وله يوجه
اي له يقم الى الثناء قوله الى وجهت وجهي الخ خلافا لابي يوسف فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول وجهت وجهي
الخ وعندهما قبل التكبير لاحضار القلب للحسن ويتعوذ سرا للقراءة لا للثناء فيتعوذ المسبوق في قضاء ما سبق
لا المؤتم لان المسبوق يقرأ ولا يثني لانه اثنى حال اقتدائه فيتعوذ في قوم يثني له يقرأ فلا يتعوذ ويؤخر
اي التعوذ عن تكبير العيد لانها بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء وهي اي المذكورات
ايضا سنن يعني وضع اليمنى على اليسار والدعاء في قومة الركوع وثنى تكبيرات العيد والثناء والتعوذ وضمها
اي الزوائد القراءة فرضها اية لقوله تع فاقرؤا ما تيسر منه وادناها خارج بالاجماع وعندهما ثلاث اي ايات قصار او
طويلة والكثير ثلاث اي ثلاث ايات قصار او طويلة والمسبحة ثلاث اي ثلاث تسبيحات وهي ان يقرأ الفاتحة
وتسمى اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا فيها فقط اي لا يسمي في سورة بعدها ويؤمن اي يقول آمين بعدها اي
الفاتحة سرا سواء كان اماما او ماموما او منفردا وفيها اي الفاتحة سورة او ثلاث ايات من اي سورة شاء وما
سوى الفاتحة والضم سنة فيكون التسمية سنة يريد ما قال في مراج الدراية روى الحسن عن الحنفية ان
المصلي يسمي اول صلوته ثم لا يعيدها لانها شرعت لافتتاح الصلوة كالتعوذ والثناء وهما اي الفاتحة والضم
واجبان قراءة الفاتحة ليست بركن عندنا ولذا ضم السورة اليها فلا فان قرأ في الفاتحة ولما لكن غيرها له قوله تعالى

لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها وللشافعي قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية واعترض
الامام السروجي على قوله وللكل فيهما بان احدا لم يقل ان ختم السورة ركن وخطأ صاحب الهداية فيه ولنا قوله تع فاقرؤا
ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل فلنا بوجوبها لكن الفاتحة اوجب حتى يؤمر بالاعادة
بتركها دون السورة فلذا قرأ الآيات يقوم مقام السورة في الاعجاز فكذا هنا وكذا الآية الطويلة وسنتها اي القراءة
في الفرض في الفاتحة واي سورة شاء وان منتهى البروج واشقت وفي الخمس تسحن في الفجر والظهر طوال المفصل والعصر
والعشاء اواسطه والمغرب قصاره وفي الفرض بقدر الحال من الحاجات طوال الى البروج ومنها اواسط الى لم يكن ومنها
قصار الى اذا زلزلت ومنها اي الفرائض الركوع يكبر له خافضا اي منحطا لانه عم كان يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد
بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لانه يندب التفريج الا في هذه الحالة باسطا ظهره حتى لو صب الماء على ظهره لاستقر
لاراقا راسه ولا منكسا ويقول فيه اي الركوع سبحان ربي العظيم مرات ثلثا هي ادناه لقوله عم
من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا
فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منها ولا يرفع الامام راسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا اتمامه في رواية
والصحيح انه يتابعه وكلما زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على وجه
يثقل القوم به ثم يسمع اي سمع الله لمن حمده راسه من الركوع والامام يتبع به اي بالتسميع ويقول ربنا
بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه
البخاري ومسلم فجمع بينهما والقسمة ينافي الشركة وفي الجامع الصغير ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثناء والمنفرد
قيل كالمقتدي يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو الاصح لانه التسميع لا يوجد
على التحميد وليس معه غيره ليحتاج عليه وقيل المنفرد يجمعهما اي التسميع والتحميد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة قال
صاحب الهداية هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع راسه وما سوى الاطمئنان وهو تسكين الجوارح في الركوع حتى
يطمئن مفاصله وما سواه يكبر الركوع وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام مستويا سنة وهو
اي الاطمئنان في الركوع الذي هو من تعديل الاركان واجب لانه شرع لتكميل ركن مقصود بخلاف القومة بعد
رفع الرأس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمئنان فيها سنة لانها شرعت للفرق بين الركعتين فالحاصل ان تكميل
الفرض واجب وتكميل الواجب سنة ومنها اي الفرائض السجود يكبر له لانه صلى الله عليه وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع
الا عند رفع راسه من الركوع ويضع ركبتيه على الارض لم يقل واضعا كما قال في الركوع فافصل لان التكبير يقارن الخفض
هناك ولم يقارن الوضع هنا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه لان وائل رضي الله عنه رأى النبي عم سجد وانكا على راحتيه
ورفع مابين وركبتيه ثم قال هكذا كان يسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لما قال
وائل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه وما روي صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع يديه حذاء
منكبيه محمول على حالة العذر للكبر او المرض فاما اصابعه لا يندب الضم الا هنا مبدأ اي مظهرا عند ربه بعد

كذا ذكره في الفتح وفرع فيه الفقه وفيه نظر ظاهر لان كلا
منهما واجب اتفاقا ويمكن الوجوب بثبوت كراهة التحريم بترك
اعادتها فتعين القول بوجوب الاعادة عند ترك السورة
وما يقوم مقامها كترك الفاتحة مع انها اقوى الركنين الوجوب
من السورة لا اختلاف في ركنيتها دون السورة والاكثرية
في الوجوب لا تظهر في الظهور كما لا تظهر في وجوب الاعادة
حكم ترك الواجب مطلقا لا الواجب المتأكد وانما تظهر
في الاثم تحرير راس

اذا كان لا يصح الفاتحة والا لا يجري على اذا العمل
الصلوة
عزر الابرار

اي قال صلى الله عليه وسلم من حمده والام لمنفعة والهاء للسكتة كذا
في المستطرف والمنقول عن الفقاء انها للسكتة والاكثرية
عزر الابرار

بطنه عن فخذيه لما ثبت انه صلى الله عليه وسلم هكذا في ليفعله ان كان في الصف حذرا من اضرار الجار واضعا رجليه
على الارض موجها اصابعها الى القبلة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا سجد البعد سجد كل عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما
استطاع والمرأة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها لان ذلك استر لها فيسجد عطف على يكبر رابنه وجبهته لما ظهر
عليه الصلوة والسلام عليه قدم الانف على الجبهة وان كان فاقرى منه في السجود لو نهر من الارض لم يسجد على اليد فجبهته
ويستقر فيه جبهته وحد الاستقرار اما الساجد ان بالغ لا يتزل رأسه اسفل من ذلك فلا يجوز على القطن المحشو
والتبن والذرة ونحوها الا ان يجد حجم الارض فجاز السجود على كور عمامته اي دورها وفاضل قوله كمة وذيله
اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر من يصلي صلوته بان يصلي الظهر مثلا حتى اذا لم يصلي او صلى السجود عليه غير
صلوة الساجد لم يجز في الزحام للضرورة فلا يجوز في السعة وان كره الا لعذر اي السجود على الكور وفاضل الثوب
كالاكتفاء بالانف في السجود فانه جائز عند ابي حنيفة مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها من غير
عذر يجوز عند ابي حنيفة بلا كراهة كذا في البدائع والتحفة فقول صاحب الكنز وكره باحدهما منظور فيه ثم يقول في
السجود سبحان ربي الاعلى وقايله سبحان ربي الاعلى مرات ثلثا هي ادناه لما روينا في الركوع ويزيد ان يزيد على الثلاث في
الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس والسبع لانه صلى الله عليه وسلم كان يختم بالوتر وان ام لا يطول على وجه يمل القوم
قالوا ينبغي للامام ان يقول فيما يتكرر القوم من الثلاث ويرفع راسه مكبرا لما ترك انه عليه الصلوة والسلام كان يكبر
عند كل خفض ورفع قيل في مقدار الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز لانه يعد ساجدا وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد قاعدا
يأخذ مكانه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد قاعدا فلا يتحقق السجدة الثانية وقيل اذا زايلت جبهته الارض
بحيث يجري الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدتين ويجلس فيما بقدر تسبيحة ويكبر ويسجد ثانيا فاما قيل
فرضية الركوع والسجود ثبت بقوله تع اركعوا واسجدوا والامر لا يوجب التكرار ولهذا لم يجب تكرار الركوع فما ذا
فرضية تكرار السجود وما ذا ذكرنا قد تقرر ان آية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول عم وقد يكون
بقوله وفرضية تكراره ثبت بفعله المنقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلوة الرسول صلى الله عليه وسلم نقل تكرار سجوده و
اما وجه تكراره فقيل انه تعبد لا يطلع فيه المعنى كاعداد الركعات وقيل ان الله تعالى امر بسجدة فلم يفعل فسجد
مرتين ترغيما له وقيل الاولى اشارة الى انا خلقناكم من الارض والثانية الى انا نعيدكم اليها قال الله تع منها خلقناكم
وفيها نعيدكم ثم يكبر للقيام ويرفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه على عكس السجود ويقوم مستويا باعتماد على الارض
كما ذهب اليه الشافعي وله قعود قبل القيام يسمى جلسة الاستراحة كما ذهب اليه الشافعي والركعة الثانية كالاولى
لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديها اي يفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الاولى لكن لا يستفتح ولا يتعوذ
لانه لم ينقل عن الائمة ولا يرفع يديه كما رفع في الاولى وفيه اشارة الى انه يأتي بالتسمية ترك السجدة الثانية
فتذكر قبل السلام او بعده وقبل التكلم قضاها في الصلوة يعني اذا ترك سجدة ثم تذكرها قبل ان يسلم او بعد
السلام وقبل ان يتكلم يسجدها سواء علم انها من الركعة الاولى او غيرها لانها فاتت عن محلها الاصلي ولم تفد الفعلوة

وفيه يفترض وضع اصابع القدمين والاكثر يحتاج والناس عنه غافلون در المختار

قال في شرح الوزير ابي الحسن رحمه الله

مطلب في حكم تكرار السجدة

بعض اتباعه لوجود المحل في الجملة لقيام التحريمة فلا بد من قضائها لانها ركن لو لم يقض حتى خرج عن الصلوة فسدت و تسجد
عقيب السجدة لان القعود الى السجدة الاخيرة يرفع التشهد لانه تبين انه وقع في غير محله فلا بد من التشهد ولو تركه لم
يجز لما مر لان القعدة الاخيرة فرض فيتشهد ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدائع وبعد سجدتيها
يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه واضعا يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه ورجليه نحو
القبلة لما روي عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلوة والسلام كان يقعد القعدتين على هذا وتشهد كابن مسعود
رضي الله عنه وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا
وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل
البقاء والدوام وقيل العظمة وقيل السلام اي السلامة من الآفات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة انما جمعوا
التحيات لان كل واحد من ملوكهم كان له تحية يحيي بها فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الالفاظ الدالة على الملك مختصة
لله تع والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية هي الصلوات الخمس وقيل كل الصلوات وقيل الرحمة وقيل الرغبة وقال
الزهري العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات وهي ذكر الله تع وما والاه وقيل الاعمال الصالحة وتعيين عليه
سنا اي في القعدة الاولى يعني لا يأتي بالصلوة ويكتفي بالفاتحة فيها بعد الاولى يجزيه لتناوله صلوة المذهب
وان سبح فيه او كبر جاز لكنه ان تركت عمدا اساء وان تركت سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن عن ابي حنيفة
فالاحوط ان لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب وما سوى وضع الرجلين وتعيين الاولين للقراءة و
الاخريين في السجود والقعدة الاولى والتشهد فيهما اي التشهدين والاقتصار عليه في الاولى اي ترك الصلوة
على النبي صلى الله عليه وسلم سنن زائدة ما سوى المذكورات تكبير السجود وتسبيحه ثلثا ووضع يديه على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى
ونصب اليمنى والقومة والجلسة فانها سنن والاولى اي وضع الرجلين غرض في رواية ومن رواية القدوري
متى اذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الارض لم يجز كذا ذكره الكرخي والجصاص ولو وضع احديهما جاز قال قاضيخان
ويكره وذكر الامام التمرتاشي ان اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام
في مبسوطه وهو الحق كذا في العناية والبرهان وجيز وبين تعيين الاولين الحق لواقع القيام الى الثالثة بزيادة
على التشهد قدر ما يؤدي فيه ركن وقيل حرف عمدا اثم او سهوا سجد ومنها اي الفرائض القعدة الاخيرة
قدر ما يقرأ التشهد اي عبده ورسوله لقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي الله عنه حين علمه التشهد اذا قلت هذا
او فعلت هذا فقد قضيت صلوتك على التمام بالفعل قرأ او لم يقرأ لان معنى قوله اذا قلت هذا اي قرأت التشهد
وانت قاعد لان قراءة التشهد لم تشرع الا في القعود وقوله او فعلت هذا اي قعدت ولم تقرأ شيئا فصار التخيير
في القول لا الفعل لانه ثابت في الحالين كما بينا والمعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولان الصلوة شنامية
والناقص لا يكون الا بالتمام والتمام لا يكون الا بالاتمام وذا انما يعلم ببيان الشارع وقد بين فيه فيكون فرضا
فان لم يشتبه بتداء انما اذا بنى المجمل به فثبت كما مر ثم قيل القدر المفروض من القعدة ما يأتي فيه بالشهادتين

الفرضية بجر الواو قلنا ثم لا يثبت

ولا صح

والاصح ما اختاره في الكافي وذكر هنا ان التشهد عند الاطلاق ينصرف اليه ومن اي القعدة الاخيرة كالاولى في
افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى لكنه يزيد هنا الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي و
كيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد
كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقال اللهم ارحم محمدا الخ لانه يوهم تقصير الانبياء
عليهم السلام اذ الرحمة تكون بايتان ما يلزم عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي ويدعو لنفسه وغيره من
المؤمنين وهذا اولى مما قيل ودعا لنفسه لان من السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء يشبه القرآن اي بما يشبهه لفظا
ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لابي او المأثور عطف على يشبه القرآن اي بالمروي عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم بنحو ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من
عندك انك انت الغفور الرحيم لا كلام الناس اي لا يدعو بشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة الاصل فيه ان
كل ما لا يستحيل سؤاله من العباد فهو كلامهم وما يستحيل فليس بكلامهم ثم الفساد انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد
في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه كما سيأتي ولكن المرأة تتورك اي تخرج رجليها
من الجانب الايمن وتمكن وركيها من الارض لانه استر لها وبنو هاشم على استر فيهما اي في القعدتين والصلوة
والدعاء سنتان لا فرض عند الشافعي رحمه ومنها اي الفرائض ترتيب القيام اي تؤديه بقصد الترتيب
على الركوع والركوع على السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد الا بذلك
كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلوة من الافعال الشرعية فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء مادية هي القيام و
الركوع والسجود وجزء صوري هي الهيئة الحاصلة من القيام على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة مع
انها من الاجزاء المادية ايضا لانه لا دخل لها في حصول الجزء الصوري لان الشرع لم يعين لها محلا مخصوصا بل
الفرضية كما عين لباقي الاركان بل جعلها فرضا في الصلوة مطلقا حتى لو تركت في الاوليين ووجدت في الاخريين
صحت الصلوة وانما لم تقع لو تركت بالكلية فلهذا السر الدقيق جعلوا مراعاة الترتيب بين الزائدة والركوع من
الواجبات لا الفرائض واقتصروا في التمثيل لوجوب رعاية الترتيب في الاركان على هذا المثال ويؤيد ما قال في
اول باب الحدث في الصلوة ان ما احدث شرعية يراعي وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك شرع فاذا
غيره فقد قلب الفعل وعكسه وقلب المشروع باطل ومنه يعلم كتبتق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات وعلى
الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال فانه اراد بما شرع مكررا ما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من تركه
الثانية ساهيا وقام واتم صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو كما مر واحترز به عما شرع
غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا تقع تلك الركعة معتدا بها بالاجماع ذكره شراح الهداية حتى
قال في الجامع الرابعة الترتيب فرض فيما احدث شرعية في كل ركعة كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعدد شرعية
في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر في ركوع الركعة الثانية انه ترك سجدة من الركعة الاولى فالحظ من ركوعه

وقال الشافعي في الاشهر يعقبه التسليم ويتورك في
الاخيرة وقال مالك يتورك في الجميع وقال احمد يتورك
في الاخيرة وعليه السلام يتورك عن اليسار
وغيره ذلك من الدلائل

فسجدها لا يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة الثانية فرض كالاولى ولزوم الجزاء المادية فاي تاثير في جعل مراعاة
الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا التاثير فيه ان اصل السجدة ثابت بقوله تع اسجدوا وتكرارها بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم
كما سبق فاذا وجد الاولى في محلها فقد حصل الترتيب المفروض لوجود مقتضى النفل ولو فرض الترتيب بين السجدتين
لزم تساوي ما ثبت بالفعل لما ثبت بالنص مع ان الاولى اعلى رتبة من الثاني ويعلم ايضا تحقيق ما قال في الذخيرة اما تقديم
الركن نحو ان يركع قبل القراءة فلا رمز الى الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة فلا يفرض فان معناه ان مراعاة الترتيب
في هذه الصورة فاسدة واجبة عندهم وفرض عنده فانه يتيسر على المكلف المرتبة كالقيام والركوع والسجود
وهم يفرقون بينها وبين تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم من جميع ما ذكر في هذا المحل ان كلام صدر الشريعة ههنا
محتمل اما اولا فلان قوله فيما تكرر ليس قيدا اه مخالف لما صرح شراح الهداية انه احتراز عما شرع غير مكرر
في الركعة الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع معتدا به واما ثانيا فلان ايرادهم لنظير تقديم
الركن الركوع قبل القراءة لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست من الاركان التي لها مدخل في الترتيب
واما ثالثا فلان قوله فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع اذ لا يلزم من وجوب رعاية الترتيب
في صورة خصوصها وجوب رعايته في صورة خالية عن ذلك الخصوص واما رابعا فلان المفهوم من قوله ويخطر
ببالي اه مما لا ينبغي ان يخطر بالبال لان الكلام ههنا كما اعترف به نفسه في مراعاة الترتيب في الاركان وتكبيرة الافتتاح
قدر انه ليس بركن بل شرط والقعدة الاخيرة سيأتي انها ايضا ليست بركن ولو سلم فرعاية الترتيب بين الشيئين
انما يكون فرضا اذا امكن فك الترتيب بينهما ليكون مفروضا ويكون فرضا والقعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبيرة
الافتتاح من حيث هو غير الافتتاح لا يقبل فك الترتيب بينهما فكيف يصح ان يكون ما ذكره توجيها لكلام الهداية
الحمد لله على توفيقه لكشف اسرار هذا المقام وتحقيقه وقد وقع منا من بعض اهل الصلف وضع له وضع على
رد كلام المجتهدين وشنع ما يتعجب الناظر فيه من حاله ويقيس عليه سائر ما صدر عنه من مقاله ومنها اي الفرائض
الخروج من الصلوة بصنع اي فعله الاختياري اي وهو كان فانه فرض عنده لا عندهما لما روينا من حديث
ابن مسعود رضي الله عنه وهذا الخروج من الصلوة يضاد الصلوة فلا يكون من جملتها ولانه ان الصلوة تحريما وتحليلا
فلا يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به
يكون فرضا مثله كذا قال الزيلعي اقول في قوله ولان الخروج من الصلوة اه بحث لانه انما يفيد عدم الركنية
وهو لا ينافي الفرضية لجواز ان يكون كالتحية كما يشعر به استدلال الامام بقوله ان الصلوة تحريما وتحليلا وبين
كيفية الخروج بقوله يسلم المصلي مع الامام اي مقتدانا سلامه بسلام الامام كما في التحية وفي رواية عن عبد الامام
كلمة وعندهما يسلم بعده كما يكبر للتحية بعد عن يمينه ويساره فيقول السلام عليكم ورحمة الله الى جانبه لانه
عليه السلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خد الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خد الايسر ولا يخاطب السلام
القوم والحفظة من الملائكة اي ينوي بالتسليمة الرد على من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة وقيل لا ينوي الناس

في

في يمينه لانهن لا يحضرن السجد غالبا وبالثانية من عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه
فينويهم بكنايته اذ السلام فرض والاولى ان ينوي الامام بجانبه وفيما اذا كان يقتدي بامامين لانه من الايمن
وهو لاحق منهم لانه احق اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فاذا كان الامام في الجانب الايمن نواه فيهم وان في الايسر
نواه فيهم ولو كان ايضا نواه بالاولى عند ابي يوسف اذ تعارض الجانبان فرجح اليمين وعند محمد وهو رواية عن
ابي حنيفة ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض ممكن فلا يصار الى الترجيح ويسلم الامام ناويا بها اي
بالتسليمتين والمراد لفظها القوم والحفظة ويسلم المنفرد ناويا بها الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم والتصحيح
جعله الغائب وهو اي لفظ السلام واجب البواقي سنن وهي ظاهرة ولها اي للصلوة والجماعة لفرعاية الترتيب
فيما تكرر في ركعة واحدة كالسجدة وقدر بها انه وترك التكبير فيها فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرر عمدا اثم
او سهوا وجب السجدة وقنوت الوتر وتكبيرات العيد والجهر والمسر فيما يجهر ويسر بعدها يوجب الصلوة وقيل
هما سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما ولها اي نظره الى موضع سجوده حال القيام والى ظهر قدميه حال
الركوع والى ارنبة انفه حال السجدة والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر عند الثانية
لان المقصود الخشوع وترك التكلف فاذا تركه وقع نوع في هذه المواضع قصدا ولم يقصد كذا قال الزيلعي وكظم
فمه عند التثاوب اي كتمه لقوله صلى الله عليه وسلم التثاوب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما
استطاع واخراج كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع
لانه مع كونه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير عذر نهيد بها فيجتنبه ما امكن والقيام عند الحيعلة الاولى
يعني حي على الصلوة لانه امر بالاجابة معناه هلم واقبل فيستحب المبادرة اليه والتروح عند قد قامت
الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيرغب صونا لكلامه عن الكذب **فصل** الامام
يجهر في الفجر واولي العشاءين اداء وقضاء والجمعة والعيدين والتراويح ووتر رمضان لانه الماثور المتوارث
من زمن النبي عليه السلام الى يومنا هذا الزمان فيتوانه لانه ايضا كذلك والمنفرد يجهر في الصلوة المجهرة ان ادى اي
اذا اراد المنفرد الاداء فجرا ان شاء جهر كونه امام نفسه وهو افضل ليكون على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى على
تلك الهيئة صلى بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لانه لا يجهر في
غيرها بل يخافت فيه هما اي الجهر والمخافتة يستعملان في القيل فانه مجهر بين الجهر والمخافتة والجهر افضل وقيل يخافت المنفرد ان
قضى الجهرية كالنهار في الهداية من فائتة العشاء فقضاها بعد طلوع النجم ان ام فيها جهر وان كان
وحده خافت حتما ولا يجهر وهو الصحيح لان الجهر مختص اداء بالجماعة حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير
ولم يوجد وقيل يجهر في الكل في قضى العشاء نهارا ان ام جهر واذا كان وحده جهر والجهر افضل ليكون القضاء
على هيئة الاداء قال الشارح وهو المصرح به الصحيح مخالف لما ذكره شمس الائمة السرخسي في الاسلام وقاضي خان و
الامام التمرتاشي والامام المحبوبي في شروحهم للجامع الصغير واجيب عنه بان ما ذكره المص من سببي الجهر ثابت بالاجماع

وقد اشتفى كل منهما فينتفي الحكم واما موافقة القضاء للاداء فلم يعلم سببيتها اجماع ولا نص فجعلها سببا يكون اثبات
سببية الرأي ابتداء وهو باطل ويعلم هذا من صاحب الهداية على هذا الصحيح فيه فيكون مراده الصحة درایة
لا رواية اقول فيه بحث لان الحكم انما ينتفي اذا كان الاجماع على حد السببية في المذكورين وليس كذلك كيف و
لو كان على الحد اجماع لما حصل الذهول على هؤلاء في الخبر بل الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول
ان ما ثبت بالاجماع يجوز تعليله والحاق غيره به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت في حق المنفرد بل فضيلته
معلل بما يفهم من الحديث المذكور فان الجماعة كما هي مشروعة في الاداء مشروعة ايضا في القضاء فينبغي ان يكون الجهر
في قضاء المنفرد الجهرية ايضا افضل بدلالة الحديث فظهر انه ليس بصحيح درایة ايضا ولذا اختاره صاحب الكافي
للجهر اسماع غيره والمخافتة اسماع نفسه هذا مختار الهندواني وقال الكرخي الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف
لان القراءة فعل اللسان لا التصحيح والرق لا صحيح لانه يوجد حركة اللسان بدون قراءة بلا صوت وعلى هذا الخلاف
كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء تركه
سورة اولى العشاء وقرأ الفاتحة قرأها الى السورة بالفاتحة جهر في الاخريين ولو تركها الفاتحة
في الاوليين لا اي لا يقضيها في الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة
واحدة وهو غير مشروع وتطال الاوليين على الثانية فقط اي لا اولى سائر الصلوات لانها سنة في الفجر
اجماعا ليدركه الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت يخلاف سائرها والتطويل معتبر من حيث الاداء ان كانت
متقاربة في الطول والقصر وان كانت متفاوتة اعتبر الكلمات والحروف وينبغي ان يكون التفاوت بقدر الثلث
والثلثين الثلثان في الاولى والثلث في الثانية وهذا بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان فاحشا
لا باس به لورود الامر والطالة الثانية على الاولى يكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلاث آيات وان كان آية
او آيتين لا يكره لانه عليه الصلوة والسلام قرأ في المغرب بالمعوذتين ولذا جاء الاولى من الاولى بآية كذا
في الكافي ولم يتعين سورة بجواز الصلوة يعني لم يجز تعيينها لجواز الصلوة بحيث لو لم يقرأ صحت الصلوة لا
لاطلاق قوله تع فاقرؤا ما تيسر من القرآن وقال الشافعي سورة الفاتحة متعينة للجواز لقوله عليه السلام لا صلوة
الا بفاتحة الكتاب قلنا النص مطلق وخبر الواحد لا يقيد عليه انه نسخ وكره تعيينها اي سورة لها اي لصلوة مثل ان
يقرأ الم تنزيل السجدة وهل اتى في صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه
من هجر الباقي قالوا هذا اذا رآه متتابعا بحيث لا يجوز غيرها او رآه غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها اسر عليه
او تبركا بقراءته عليه الصلوة والسلام فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها
لا يجوز سوى الفاتحة فانها متعينة للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان لم تتعين لجوازها المؤتم لا يقرأ خلف
الامام بل يستمع وينصت وان قرأ الامام آية ترغيب وترهيب كقوله تع واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا
فان اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة الخطبة ولا تنافي بينهما وانما امروا بهما

فيهما

فيما لا فيهما من قراءة القرآن كذا الخطبة اي المؤتم يستمع الخطبة وينصت وان صلى الخطيب على النبي صلى الله عليه وسلم
لا اذا قرأ صلوا عليه فيصلي المستمع سرا وقعت العبارة في اكثر الروايات هكذا لا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت
وان قرأ امامه آية ترغيب وترهيب او خطب وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم فاعترض عليه الزيلعي بان ظاهر قوله او
خطب معطوف على قرأ فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضي ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
وهذا الاعتراض كان ممكن الدفع بان يكون المؤتم بمعنى من شانه ان يأتم ويجعل قوله او خطب عطفا على قرأ
المحذوف بعد قوله لا يقرأ المؤتم فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت وان قرأ آية ترغيب
او ترهيب او لا يقرأ المؤتم اذا خطب امامه او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم بل يستمع وينصت لكن غير تلك العبارة
فقلت كذا الخطبة اه لبيان يرد من اوله الامر والبعيد عن الخطيب كالقريب في وجوب الاستماع والانصات الجماعة
سنة مؤكدة وقيل فرض الكفاية وسيأتي ان جماعة النساء مكروهة وله تكرر الجماعة في مسجد محلة باذان
واقامة يعني اذا كان المسجد امام وجماعة معلوم ان فيصلي بعضهم باذان واقامة للسباح بما قيم تكرارها
بها لكن لو كان مسجد الطريق يباح تكرارها ولو كرر اهله بدونها جاز لما اذا صلى بها اي باذان واقامة فيه
اولا غير اهله لان حقهم لا يسقط بفعل غيرهم او صلى باذنه اولا اهله لكن لمخافة الاذان لان مخافتهم يكون
عذرا لتاخيرهم والاحق بالامامة بين الحاضرين الاعلم اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يكن من الزيادة
قدرا يكرر به الصلوة لان الحاجة الى الاعلم اكثر بالنظر الى غيره فالاقرأ ان تساووا في العلم فالاحق بها اكثرهم
قرآنا وتجويدا لقراءته لانه ركن في الصلوة فالاورع اي ان تساووا فيه فالاحق اشدهم خوفا من الله تع
واجتنابا من الشبهات قال عليه الصلوة والسلام من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي فالاسن اي ان تساووا
فيه فالاحق اكثرهم سنا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لابني ابي مليكة ليؤمكما اكثركما سنا فالاحسن لفظا اي ان
تساووا فيه فالاحق احسنهم معاشرة بالناس فالاحسن وجها اي اكثرهم صلوة بالليل لما روي انه صلى الله عليه وسلم فلان من اكثر
صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار ولا تشرف نسبا فلا تظن تقديم الاشرف في هذه الصفات كثير الجماعة وان استووا تبرع
او الجاء الى القوم كذا في جواهر الدراية وكره امامة عبد لانه يتوقع للسيد فيظن عليه الجهل واعرابي وهو البدوي
يكثر في البادية وهما كان او اعجميا لان الغالب عليه الجهل وفاسق لانه لا يهتم لامر دينه واعمى لانه لا يتوقى
النجاسة ولا يهتدي الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيفاء الوضوء غالبا ويتبع اي صاحب هوى لا يكفر به
صاحبه حتى اذا كفر به لم تجز صلاته وولد الزنا اذ ليس له اب يؤدبه فيقابله الجهل وان تقدموا جاز مع الكراهية
لقوله صلى الله عليه وسلم صلوا خلف كل بر وفاجر وكره تطويله اي الامام الصلوة لقوله صلى الله عليه وسلم من ام قوما فليخفف بهم
صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن اذ يزيدهن احد الخلوة بين قيام
قيام الامام وصف النساء وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حقهن ولو فعلن لم يتقدم الامام بل
تقف وسطهن اذ بعض الزاهدين من بعض كالمرأة مع عاداتهم اذا صلوا لم يتقدم امامهم وكره حضور الشابة

كل جماعة في الفتق الخنثى والجمعة لما فيه من خوف الفتنة وحضور العجوز الفطرين اي العصر والظهر والجمعة لان
يجتمعون في اوقاتها وفرط شفقتهم قد يحملهم على غيبة العجائز في الفي والعشاء يتاسون في الموت بالطعام مشغولون
وفي الجنازة شفقة فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا يكره ويقف الواحد عن يمينه اي يمين الامام لانه صلى الله عليه وسلم بابن
عباس فاقامه عن يمينه ولا ينافي عن الامام في ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام وان كان العقب
الطول فوقع سجوده امام الامام لم يضر لان البقعة لموضع الوقوف لا لمكان السجود وان صلى في سيارة اي خلفه جاز وانما
فيهما في الموضع لمخالفة السنة ويقف الاثنان خلفه لانه صلى الله عليه وسلم فعل كذلك ويقتدي متوضئ بمتيمم لان التيمم طهارة
مطلقة عندنا كالوضوء ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة ويقتدي غاسل بماسح لان الخف رافع لسراية الحدث الى القدم وما
حل بالخفين يزيله المسح وقائم بقاعد لانه صلى الله عليه وسلم صلى آخر صلوته قاعدا والقوم خلفه قيام وهم يجوز
لاستوائهما في الحال لان يومي الى القائم قاعدا والامام مضطجعا ومتنفل بمفترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلوة وهو
موجود في حق الامام فيتحقق البناء ويتنفل لاستوائهما في حال وهما الركعتان يعني خلف رجلان كل منهما ان يصلي ركعتين
وآخر حلف بالله لا صلين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر جاز لانه كاقتداء المتنفل بالمفترض بلا خلاف اي يقتدي
ناذر بحالف لانه كاقتداء المفترض بالمتنفل لا ناذر بناذر يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين وآخر كذلك فاقتدى
احدهما بالآخر لا يجوز لان كلا منهما كمفترض فرضا لقرآن بنوي تلك المنذورة بان نذر رجل ان يصلي ركعتين
وقال الزنته على ان اصلي المنذورة ثم اقتدى احدهما بالآخر جاز لوجود الاشتراك ولو رجل بامرأة او صبي اما
المرأة فلقوله صلى الله عليه وسلم اخروهن من حيث اخرهن الله فلم يجوز تقديمها واما الصبي فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء
المفترض به ولا طاهر بمعذور وقارئ بامي ولا بن بعاد وعريض بوم ومفترض بمتنفل لان في كل منها بناء
القوي على الضعيف وذا لا يجوز ويفترض فرضا لقرآن لانتفاء الاشتراك ولا مسافر بمقيم بعد الوقت فيه يتغير
بالسفر كالظهر والعصر والعشاء سواء كانت تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت او كانت في الوقت فخرج الوقت ما قيد
المسافر فجاز فاما اذا كانت تحريمته في الوقت فخرج وهما في الصلوة او كانت الصلوة مما لا يتغير كالفجر والمغرب
فانه يصح واما لم يصح فيما ذكر لان فيه بناء الفرض على غير الفرض هكذا اما في التعدي ان اقتدى به في النفل
اذ التعدي فرض عليه لا على الامام او في حق القراءة لو اقتدى به في النفل اما فان القراءة فيه نفل على الامام
فرض على المقتدي بل في الوقت اي يقتدي المسافر بالمقيم فيما يتغير في الوقت لاتحاد حالهما في الاغراض والنفل
اذ يجب على المسافر تكميل صلوته الرباعية حال الاقتداء بالمقيم لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير متابعا في فرض
الصلوة بتعاله ما سر فلم يلزم اقتداء المفترض بغير المفترض في حق التعدي الاولى وفي القراءة في الاخريين اذا القراءة
فرض في ركعتي النفل وسيأتي هذا زيادة تحقيق في باب صلوة المسافر ان شاء الله ظهر ان امامه محدث اعاد اي اقتدى
بامام ثم ظهر ان امامه محدث اعاد المقتدي صلوته لقوله صلى الله عليه وسلم ايما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة اعاد واعادوا
اقتدى اي قارئ بامي او اخلف اميا في الاخريين فسدت صلوتهم اما صلوة القارئ فلانه ترك القراءة مع القدرة

عليها

فاقتدى احدهما بالآخر يصح كاقتداء المتنفل بالمتنفل وبالعكس بناذر بمنذر يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين وقال الآخر كذلك

بناء على ما وعند ابي يوسف يجوز الاقتداء بالاعلى

كما يلزم الامام اخبار القوم اذا اتمهم وهو محدث او جنب او فاقد شرط او ركن وهل عليهم اعادة ان عدلا نعم والا لا ندب وقيل لفسقه باعتقاده ولو زعم انه كافر لم يقبل صنه لانه الصلاة دليل الاسلام در المختار

عليها واما صلوة الامين فلانها لا رغبا في الجماعة وجبان يقتديا بالقاري ليكون قراته قراة لهما فتكا القراة
القصيرة مع القدرة عليها ولو استخلف القاري اميا في الاخريين فسدت للكل لان القراة وجبت في كل الصلوة تحقيقا
او تقديرا ولم توجد خص الاخريين بالذكر لدفع توهم ان يصح الامي في الاخريين لا استخلاف لعدم وجوب القراة فيهما
ويضعف ان الاستخلاف خلف الامام لقوله ثم ليلني منكم اولوا الاحلام والنهى اي يقرب مني البالغون فالصبيان فالخناثى
بفتح الخاء جمع الخنثى كالخنافي جمع الخنفسا قدم الصبيان لتحقيقهم في الذكورة فالنساء الحاذية قدر ركن اعلم ان كون محاذاة
المراة مفسدة للصلوة مشروطة بامور الاول المكث في مكان المحاذاة قدر ادنى ركن فلو لم يفسدها ما دونه الثاني
كون المحاذية مشتهاة بان كانت مشتهاة قابلة للجماع من الصحيح والمراد بها من اصل الشهوة في الادمية لو كانت مجنونة
او صغيرة لا تشتهي لم تفسدها ولو كانت محرما او مجوزة يفسد فيها الجماع تفسد الثالث كون صلوتها اداء ان تكون
وجوه وان كانا يصليان بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد الرابع كون الصلوة مشتركة
بينهما اداء بان يكون لعذرها اما بالاقتداء فيما يؤديانه ليكون لهما امام فيما يؤديانه فيشمل الشركة بين الامام
والماموم وبين الماموم ثم ان اشتراكهما في الصلوة قد يكون حقيقة كما في المدرك وقد يكون حكما كما في اللاحق
وانه فيما يقضي كانه خلف الامام كما سيأتي واعلم انه اعم من الاداء والقضاء والفرائض وغيرها كصلوة العيد
والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع ذلك مفسدة الخامس كونها في مكان واحد بلا حائل له رفع
يرفع المحاذاة وادناه قدر مؤخرة الرحل من ادنى الاحوال المعهودة فقدر ادناه بمؤخرة كفلظ الاصبع في الوضع
يتوهم الحائل ولهذا لم يزدها بالذكر وادناه قدر ما يقوم فيه الرجل كذا قال الزيلعي السادس كون جهتهما
متحدة حتى لو اختلفت لا يفسد ولو تصور اتحاد الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري كذا
قال السروجي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة السابع ان ينوي امامتها او امامة النساء وقت الشروع له بعد
ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها قال ابو علي النسفي حد المحاذاة ان يحاذي عضو منها
عضوا منه حتى لو كانت المراة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان يحاذي الرجل شيا منها تفسد صلوته
وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم عتبر القدم اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله
مشتهاة فاعل حاذت اي حاذت مشتهاة رجلا مقدار ما يؤدي فيه ركن ان كان الصلوة ولو كانت تلك المحاذاة
بعضو واحد فيكون قوله قدر ركن اشارة الى الشرط الاول وقوله مشتهاة ولو محالة بان يكون اخذا او بنتا او
نحوه تلك اشارة الى الشرط الثاني وقوله في صلوتهما الكاملة اشارة الى الشرط الثالث وقوله تاديته اشارة الى الشرط
الرابع ولم يقل اداء ليدخل فيه مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حائل متعلق بقوله حاذت واشارة الى الشرط
الخامس وقوله واتحد جهتهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلوته جزاء لقوله لو حاذته وقوله ان ينوي
امامتها واتحاد صلوتهما اشارة الى الشرط السابع فحوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد وتحتهم قد ايتهم نساء وطريقهم لم يجز صلوتهم
لتلك الطريق وهو ليس بمانع من الاقتداء كذا في الخانية ولو حاذتهم من تحتهم نساء جازت صلوة من كان على الظلة ان لم

بينهم وبين الامام نساء فلا محاذاة هنا لمكان الحايل فلا تفسد صلوتهم كرجل وامرأة صليا صلوة واحدة وبينهما حايط
المصلي على فوق المسجد ان وجد في صحنه مكانا كبيرا والا فلا ويمنع الاقتداء الطريق الواسع بين الامام والمقتدي وهو الذي
يجري فيه العجلة والزوارق والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه الزورق في المسجد حال من الطريق والنهر لا اي لا يمنع الاقتداء في
قدر ثلثة اذرع في الصحراء والجنازة عند صلوة العيد كالمسجد قال قاضي خان لو صلى بالناس صلوة العيد في الجنازة جاز
صلوتهم وان كان بين الصفوف فضاء او شارع لان الجنازة عند اداء الصلوة لها حكم المسجد الحايل بينهما اي الامام والمقتدي
لو كان بحيث يشتبه به اي بسببه حال الامام يمنعه اي الاقتداء مطلقا اي جدار لم يشتبه فلا يمنعه الا ان يختلف المكان قال قاضي
خان ان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين المسجد ولم يشتبه حال الامام يصح الاقتداء وان قام على سطح داره
وداره متصلة بالمسجد لا يصح اقتداؤه بالمسجد وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد وبين سطح داره
كبير المتخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد لم يتخلل الحايط ولم يختلف المكان وعند اتحاد المكان يصح
الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام فقال ايضا الامام اذا فرغ من الصلوة يستحب ان يتحول الى يمين القبلة ما يكون
حذاء يسار المستقبل ويسار القبلة ما يكون بحذاء يمين المستقبل تكملة لمباحث الاقتداء المدرك في الصلوة ح من صلى
الركعة مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعة كلها بان ادركه الامام بعد رفع راسه من الركوع الاخير او في
التشهد او بعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى في الثانية او الثانية او الثالثة في الرابعة والاحق من فاته
كلها اي كل الركعات او بعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى في الثانية بعد الاقتداء او بان ادرك الامام في الركوع الاول
فسبقه الحدث فذهب توضأ وجاء بعد فراغ الامام فشرع يصلي الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد اداء ركعة
او ركعتين او ثلاث فشرع يصلي ما فاته سيأتي بيان حكمه المسبوق فيما يقضي له جهتان جهة الانفراد حقيقة فانه يصلي
لنفسه التزمه مع الامام وجهة الاقتداء صورة حيث بني عليه على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد
حتى يثني اي يأتي بالثناء اذا قام الى قضاء ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة التي يجهر بها ويتعوذ ويقرأ ويقعد
ما يقضي بترك القراءة له بالمحاذاة ويتغير الى الاربع ما يقضي بنية الاقامة ويلزمه السجدة بالسهو فيه اي فيما يقضي
وكل ذلك من احكام المنفرد وبالنظر الى الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يؤم اي لا يجوز الاقتداء به لانه بان في حق
التحريمة بخلاف المنفرد وان صلح للخلافة اي لان يجعله امامه فليفعله اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح تحريمة
اي لو كبر ناويا استيناف صلوته وقطعها بصيرته انفا وقاطعا بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة بسهو امامه يعني لو قام الى
قضاء ما سبق به وعلى الامام سجدتا سهو فعليه ان يعود ولو لم يعد كان عليه ان يسجد آخر صلوته بخلاف المنفرد
حيث لا يلزمه السجود بسهو غيره وان لم يحضر المسبوق في سهوه اي سهو امامه وبانه المسبوق بتكبيرة التشريق بخلاف
المنفرد والاحق ليس له الجهتان بل هو كانه خلف الامام حتى لا يتغير فرضه بنية الاقامة ولا يأتي بقراءة ولا سهو
اي بسجدة سهو اذا سهى ولا ما اي لا يأتي بما تركه امامه بالسهو ويفسد ما يقضي بالمحاذاة وعلمه بخطاء القبلة من امامه
وكل ذلك من احكام المقتدي المسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة من المغرب

مع الامام

مع الامام قضى بعد ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة فكانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد وقراءة
في كل من الركعتين الفاتحة وسورة لان ما يقضي كانه اول صلوته ولو تركها القراءة في احديهما تفسد صلوته ولو
ادركها ركعة من ذات الاربع صلى ركعة لقرء وقراءتها اي الفاتحة وسورة لان ما يقضي اول صلوته بالنظر الى القراءة
ولا يتشهد لان ما يقضي آخر صلوته بالنظر الى التشهد وفي الثالثة بين القراءة والترك والافضل القراءة
باب الحدث في الصلوة امام سبقه حدث غير رافع للبناء لا بد من هذا القيد لان المطلق كما في اكثر النسخ غير صحيح
كما سيظهر ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ ح لم يتم صلوته لما عرفت ان الخروج بصنعه فرض
عند ابي حنيفة ولم يوجد بخلاف جزء قوله امام اي استخلفه فان اخلف مكان الامام غير الامام يفسد صلوة المقتدي حتى لو
اخذ الامام فلم يتقدم احد حتى خرج من المسجد يفسد صلوة القوم كذا في الكافي صورة الاستخلاف ان يتأخر محدودبا
ولو تكلم بطلت صلوتهم ولو ان هذا الذي بطل صلوة القوم
انه يستخلف ح ايضا عند
بناء الامام ويبني بانيها
قلعة متصل بقوله يتم لما
وفي الاداء اي الصلوة في مكان
اذا سبقه الحدث والافضل
بالامام والفضل احراز الفضيلة
لانه اقدر على اتمام صلوته و
ابتداء من حيث انتهى اليه الامام
بان قعد قدر التشهد
بالامام لانه وجد البناء صلوتهما

الا عند فراغه اي الامام الا ان توضأ وادرك ما فاته بحث لم يسبقه سهو ولم صلوته خلف خليفته لا القوم
اي لا يغير المتابع القوم اذ قد تمت صلوتهم وان لم يسبقه الامام الا بحدث وقد قدر التشهد فقهقه او اقتدى
فسد صلوة المسبوق لوجود المنافي في حقه اما في حقها وخرج من المسجد اي لا تفسد صلوة المسبوق لان القهقهة
مفسدة للخارج الذي يلزمه من صلوة الامام فيما بقي من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق
يحتاج اليه والبنى على الفاسد فاسد بخلاف الخروج لانه في معنى السلام فانه منه لا منافي ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة
وهو الطهارة فاذا صادف حدثا لم تفسد ثم ذلك في حق المسبوق ولكنه يقطع في اوانه لانه في غير اوانه والكلام
في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة والطهارة بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج من المسجد فانه

مع الامام قضى بعد ركعتين وفصل بتعدد لانه اذا قضى ركعة فكانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد وقراءة
في كل من الركعتين الفاتحة وسورة من ما يقضي كانه اول صلوته ولو تركها القراءة في احديهما تفسد صلوته ولو
ادركها ركعة من رباعية وفات الاربع صلى ركعة لغوى وقراءتها اي الفاتحة وسورة لان ما يقضي اول صلوته بالنظر الى القراءة
ولا يتشهد لان ما يقضي اخر صلوته بالنظر الى التشهد وفي الثالثة يتبين القراءة والترك ولا يفعل القراءة

باب الحدث في الصلوة امام سبقه حدث غير مانع للبناء لا بد من هذا القيد لان المطلق كما في اكثر النسخ غير صحيح
كما سيظهر ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ لم يتم صلوته لما عرفت ان الخروج بصنعه فرض
عند ابي حنيفة ولم يعهد يستخلف خبر لقوله امام اي يستخلفه فراغ فلو كان الامام غير الامام يفسد صلوة المقتدي حتى لو
اخذ الامام فلم يقدم احد حتى خرج من المسجد تفسد صلوة القوم كذا في الكافي صورته الاستخلاف ان يتاخر بحدوثه
وانما عاد على انه يوجد ندر عن نفسه من الملوك وتقدم من الصف بلا اشارة ولو تكلم بطلت صلوتهم وله ان
يستخلف بما يجاوز الصفوف في الهواء وما لم يخرج من المسجد فيه فلو لم يستخلف حتى جاوز هذا الحد بطلت صلوة القوم
وفي صلوة الامام روايتان كما اذا اصاب الامام عجز عن القراءة قدر ما يجوز به الصلوة فانه يستخلف ايضا عند
خلافا لهما ولو قراءة ذلك القدر لم يخل استخلاف بلا خلاف لعدم العاجز الى غيره فيتوضأ الامام ويبني ما بقيها
على ما مضى ويتم صلوته اي كان التوضي او بعوده الى مكانه ان توضأ امامها الذي استخلفه متصل بقوله يتم ثلاثة
او بعوده كالمنفرد فانه ايضا يجري الى الامام تم والعود ووجه التخيير ان في الاولى قلة المشي وفي الثانية اداء الصلوة في مكان
واحد فيتخير ايا شاء ولا اي وان لم يتوضأ امامه عاد الى مكانه فتطهر كذا اي كالامام المقتدي اذا سبقه الحدث والافضل
للمنفرد ومقتدي امامه الاستيناف ليكون في تحريمة الخلاف فيخرج الاداء بلا خلل ويبني الامام والمقتدي احرازا لفضيلة الجماعة
ويستخلف الامام مسبوقا جاز لوجود المشاركة في التحريمة والاولى له ان يتقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته و
ينوي لهذا المسبوق انه لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم اتم صلوة الامام اولا بان ابتدا من حيث انتهى اليه الامام
لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام قدم مدركا يسلم بهم وينبغي الامام اي المسبوق صلوة الامام بان قعد قدر التشهد
يقوم اي المسبوق والمراد صلوته المنافي للصلوة كالقهقهة والكلام ونحوهما ولغير الامام الاولى لانه وجد اثناء صلوته
الا عند فراغه اي الامام الاولى بان توضأ وادركه فليفتتح بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف فليفتتح الا القوم
اي لا يفسد المنافي القوم اذا قدمت صلوتهم وان لم يسبقه اي الامام الاولى حدث وقد قدر التشهد فقهقه او احدث
فسد صلوة المسبوق لوجود المنافي قبل اتمامها وان تكلم او خرج من المسجد لا اي لا تفسد صلوة المسبوق لان القهقهة
مفسدة للحرمة الذي يلحقه من صلوة الامام فتفسد مثله من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق
يحتاج اليه والبناء على الفاسد فاسد بخلاف الكلام لانه في معنى الاتمام فانه منه لا منافي ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة
وهو الطهارة فاذا صار في حكم لم يفسده فلم يوجد ذلك في حق المسبوق ولكنه ينقطع في حقه لانه في غير اوانه والكلام
في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج من المسجد فانه

قاطع لا مفسد وما تعداي مانع البناء الحدث العمد والجنون والرتاد والرتاد باصلاح ان نام في صلوته نوم لا ينقض
وضوءه فاحتلم او مرت كتذكر او سهوة كذا في الظهيرية والفقهية واما بنو كبرها وزقد الدرهم في سيلون نجسة
وظاهر العورة في الاستنجاء الا ان يضطر كالمرأة اي تحضر تباع الاستنجاء لمنع البناء الا ان تضطر ايضا والقراءة ذاهبا
وجائيا قيل لو قرأ ذاهبا تفسد وجائيا لا وقيل بالعكس والصحيح الفساد فيهما لانه في المرور ادى ركنا مع الحدث في
مع المشي بخلاف التسبيح والتهليل في الرجع اذ ليس فيهما اداء ركن والمد الحاء بالمثناة عطف على الحدث العمد او القراءة وقراءة
بالتعاطي قيد به لظهور فساد الصلوة بهرج الايجاب والبنوة والكف قد اداء ركن بعد سبق الحدث الحاذا كانا
اي الحدث والكف نائما اي في حال النوم الحدث فانه ذكر لا يمنع البناء والخروج من المسجد وتجاوز الصفوف في فرجة كما
لو اراد بعد ما ظن انه احدث ثم ظهر طهره ولو عمل عملا بعد التشهد منافيا في الصلوة تمت الصلوة لوجود الخروج بصنعه
ولو وجد منافيا في الصلوة بعده بلا صنعه بطلت الصلوة لوجود المنافي قبل تمامها فلا فبطل الصلوة بقدرة التيمم
في الصلوة على استعمال الماء ورؤيته اي وتبطل ايضا برؤية المتوضي المقتدي بالمتيمم الماء قال في الكنز وبطلت ان
راى متيمم ماء قال الزيلعي المراد بالرؤية القدرة على الاستعمال حتى لو رآه ولم يقدر على استعماله لا يبطل ولو قدر على رؤية
بطلت فدار الامر على القدرة لا غير وتقييده بالتيمم لبطلان الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان متوضئا بعلي
خلف متيمم فراى المقتدي الماء بطلت صلوته لعلم ان الامام قادر على الماء باختياره وصلوة الامام تامة لعدم قدرته
وهنا عبرت تلك العبارة كما ترى ونزع الماسح فقد بعمل سيرا ان كان واسعا لا يحتاج الى المعالجة في النزع وان كان
النزع بفعل عنيف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه وخفي من مسحه ان وجد الماء وقيل مطلقا وتعلم الرمي اليه
اي تذكره او فقطه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه وقع في المتون
المشهورة لفظ سورة مكان اية وله سيتقيم لا على قولهما وقيل العاري ثوبا اي ثوبا يجوز فيه الصلوة وقدر الحدث على الركوع
فان اخر صلوته قوي فلو بجزيئاته على الضعيف وتذكر فائتة عليه وهو صاحب الترتيب كذا اذا كانت فائتة على الامام
فتذكرها الموتم بطل صلوة الموتم وهذا كذا قال الزيلعي وتقدم القاري ايضا وطلوع الشمس في الفجر ودخول وقت العصر
في الجمعة وزوال العذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء او وجدان المصلي بالتيمم ما يزيله ودخول الوقت المكروه على مصلي العشاء وعدم
ستر الجارية عورتها اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت فان هذه الاشياء مفسدة للصلوة بلا صنعه عنده خلافا لهما وهو مبني
على ان الخروج بصنعه وضع عن الامة كما مر ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة تجدها فان بنى اعاد الحدث فيه قطعا
وما ذكر فيه ندبا يعني ان من احدث في ركوعه او سجوده وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود الذي احدث فيه
لان اتمام الركن انما هو بالانتقال وموضع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان اماما فقدم غيره وتم المقدم على الركوع
والسجود له مكان الامام بالاستدامة وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه
اعادة الركوع والسجود لكن ان اعاد يكون مندوبا بالنقل صلوته مرتبة بقدر الامكان اتم ولو قدم المقتدي
رجلا فاما اي فذكر المقتدي امام لا نبتا اي متعين لخلفه قدم الاول وان لم ينو لما فيه من صيانة الصلوة كما مر في الوضوء

بين اسنانه ماكول اما اذا كان فابتلعه لا يفسد صلوته كما سيأتي وجوده على كبر وعن ابي يوسف يفسد التجنح في الصلوة
حتى لو اعادها على موضع طاهر صح لان اداءها على النجاسة كالعدم لهما ان الصلوة لا تتجزى فاذا فسد بعضها فسد كلها بخلاف
وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته تجوز لان وضعهما عليه كترك الوضع اصلا وترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه
فان ترك وضعه يمنعه واداء ركن وامكانه بكشف عورته او بنجاسة لو انكشفت عورته في الصلوة فردها بلا لبث جاز
صلوته اجماعا لان الانكشاف الكثير في الزمان كالانكشاف اليسير في الزمان الكثير وذا لا يمنع فكذا هذا فان ادى ركنا مع الانكشاف
او مكث بقدر ما يمكن فيه من اداء ركن فسدت وكذا لو قام على موضع نجس او تباطأ به بنجاسة اكثر من الدرهم ووقع
في صف النساء للزحمة فادى ومكث فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد كشف العورة وملابسة النجاسة
بالمكث ما لم يؤد اي الركن يعني انه لا يعتبر قدر اداء الركن بل حقيقة ادائه واستخلف مقتد من خارج المسجد يعني اذا كان
المسجد ملآن من القوم والصفوف متصلة بهم خارج المسجد فتبقى الامام فدخل فرجة من المسجد واستخلف رجلا من خارج
المسجد يفسد صلوة الكل لما مر ان خلو مكان الامام عنه يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد يجعل كانه لم يخل مكانه وبعد
تجاوزه يفسد لان لمواضع الصفوف حكم المسجد كما في الصحراء واستخلف امرأة او خنثى ولو خلفه نساء اي استخلف الامام امرأة
وقد سبقه حدث وخلفه رجال ونساء يفسد صلوته وصلوة القوم لانتفاء الاستخلاف من كل وجه لا يصلح خليفة له فيفسد
صلوته وبفساده يفسد صلوة القوم وكل عمل كثير اختلف في تفسيره وغاية المشايخ على انه ما يعلم ناظر ان عامله غير
مصل وقيل ما يسكت المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة رح فان ذا يتعرف الى رأي المبتلى
وقيل ما يحتاج الى اليدين لا نظره عطف على قراءة الى المكتوب وفهم قرآنا او ذكرا او اكل ما بين اسنانه قليلا كما دون
الحمصة لا يفسد صلوته واذا كان اكثر منه فسد كذا في النهاية او مر وراء في الصحراء بموضع سجود فتلى في الموضع
الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلوته في الصحراء وهو من قدمه الى موضع سجوده فانه لا يفسد الصلوة وان
اثم المار ويعرف المصلي اماما فيه اي الصحراء لسترة ان ظن المرور بالاشارة او التسبيح له بها تحرزا عن العمل الكثير ان عدما
اي السترة متصل بقوله ويدفعه او تمر بينهما اي المصلي والسترة ان وجدت وكفى لحاجة سترة الامام وان اثم المار في المسجد
الصغير بالمرور بين يديه مطلقا اي سواء كان ما بينهما قدر الصفين او اكثر بلا حائل بينهما والمسجد الكبير قيل كالصغير وقيل
كالصحراء لما فرغ من بيان ما يفسدها شرع في بيان ما يكره فيها وما لا يكره فقال وكره تثاؤبه لانه من التكاسل والتشبه
فان غلبه فليكظم ما استطاع وان زاد وضع يده او كمه على فمه وتمطيه لانه ايضا من الكسل وتغميض عينيه للنهي عنه
وكف ثوبه اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود فانه نوع تجبر وسدله وهو ان يجعل ثوبه على رأسه وكتفيه
ثم يرسل اطرافه من جوانبه فانه تشبه باهل الكتاب وعبثه اي لعبه به اي بثوبه وبدنه لانه خارج الصلوة
منهي عنه فما ظنك فيها وفتح شوبه للنهي عنه وهو ان يجمع ثوبه على هامته ويشده بخيط او مشط ليتلبد ووضع
اصابعه للنهي عنه ايضا والتقاءه بان يلوي عنقه لانه لحاجة للنهي عنه ايضا ولو نظر لحوائجه من غير ملبة ومرة من غير
ان يلوي عنقه او يلوي لحاجة لا يكره ولو حول صدره عن القبلة فسد ورفع نظره الى السماء للنهي عنه ايضا

اليسير

فانه لا يفسد لانه تبع لريقه ولهذا لا يفسد به الصوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه

وهو ما يقع المرور

وهو وضع يده او كمه وقت الاستفاء كذا في المحيط

لا بأس به في غير اوان الصلوة لانه لا يؤمن على متاع المسجد ويكره تزيين الجص والساج هو خشب يجلب من الهند
واما الذهب بماله اي بالبياض واما المذهب فيمنع مطلقا مازين به اذا فعل ذلك من مال الوقف قرأ بعد الفاتحة من وسط
السورة لا يكره وقيل يكره قراءة فاتحة السورة في ركعتين يكره وكذا فاتحة سورة في ركعة او سورتين في ركعتين
وقيل يكره فيما جمع بين سورتين في ركعة لا يكره وقيل يكره وهو كرة سورة في الركعتين يكره الا في النفل وينبغي
ان لا يفصل بين الركعتين بسورة او سورتين ولا يفصل بسورة كذا في القنية قرأ في الركعة الاولى بالمعوذتين قال
بعضهم يؤاخذ في النافلة بفاتحة وشيء من البقرة وقال بعضهم بعيد قل اعوذ برب الناس في الثانية كذا في الخانية
قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس قرأها في الثانية ايضا قرأ بعض السورة في كل ركعة قيل يكره وقيل لا وهو الصحيح
قرأ سورة فوقها في الثانية فوقها يكره والزيادة كالسورة كذا في مجمع الفتاوى سقطت قلنسوته او عمامته في الصلوة
فرفع القلنسوة بيد واحدة فضل من الصلوة بكشف الرأس واما العمامة فان امكنه رفعها ووضعها على الرأس بيد
واحدة معقودة كما كانت فتمت الرأس اولى وان انحلت واحتاج الى شدها فالصلوة بكشف الرأس اولى حتى تجوز
قطع الصلوة كذا في الخانية لو صلى ايماء بكمين لا قميص يكره ولو صلى مع السراويل والقميص عند يكره اذا كان له بشقة
او فرجة ولم يجد بدا اختلف المتأخرون في الكراهة كذا في الذخيرة

باب الوتر والنوافل

الوتر واجب عملا واعتقادا وقدر الفرق بينهما الامام ابو حنيفة رحمه الله انه واجب وفي الظهير انه فرض عملا واجب عملا وهو
سنة مؤكدة عندهما فله بكفر جاحد الفرض تفريع على كونه غير اعتقادي وبفسق تارك الواجب تفريع على كونه فرضا اذ لو كان سنة
لم يفسق وكذا قوله وتذكر في الصلوة المكتوبة يفسد ولو كان سنة لما افسدها وقوله وتذكر فائتة فيه يفسد
ولو كان سنة لما افسده وقوله ولا يقضي الوتر لا عادة القضاء ولو كان سنة لا يعيد تبعا للاوهن وان ركعات
بتسليمة لما روي انه عم كان يوتر بثلث لا يسلم الا في آخرهن رواه ابي وجماعة من الصحابة يقرأ المصلي في كل من
الركعات الفاتحة وسورة لانه المروي عن النبي عم كما يأتي ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب القراءة في الجميع احتياطا
وقنت في الثالثة بكبير رافعا يديه قنت فيه اي فيما قبل الركوع لما روي انه عم اوتر بثلث ركعات قرأ في الاولى
سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع وعند الشافعي
بعده ويقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك
الخير كله ونشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو
رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روي بكسر الحاء وفتحها والكسر اصح والقوم تابعون للامام الى هنا
فاذا شرع الامام في الدعاء قال ابو يوسف يتابعونه ويقرأ معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن يؤمنون والدعاء
اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا بارك بنا فيما قضيت
انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت
ونستغفرك اللهم ونتوب اليك وصلى الله على النبي وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا دائما ابدا

وقيامه الامام في المحراب اقبل حكى الحلواني عن ابي الليث انه لا يكره عند الضرورة بان ضاق المسجد على القوم

وقت كراهة القيام وصف خلف صف فيه منبر للخطيب القيام مقرونا بسجدة

واقعاء المنهي عنه ايضا وهو ان يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض فانه يشبه اقعاء الكلب
واقعاء تشهد زائد للنهي عنه ايضا وترك سنة القعود للتشهد بلا عذر فلو كان لعذر لم يكره وتحريمه للنهي عنه
ايضا وهو وضع اليد على الخاصرة وقيل الخصر لمرة وكره قلب الحصى بتمكن من السجود الا ان يقلب مرة للنهي عنه ايضا والرمضة
في المرة قال عم يا ابا ذر مرة او فذر وعد الآي جمع اية والتسبيح باليد للنهي عنه ايضا وفيه فلا وف لها فلا يكره
عدها بالقلب او باليد خارج الصلوة وقيام الامام في المحراب وعلى دكان او الارض وحده هذا قيد للصور المذكورة
يعني يكره قيام الامام في المحراب وحده لانه تشبه باهل الكتاب لا قيامه في الخارج وسجوده فيه لانتفاء سبب الكراهة وكذا
يكره قيامه على دكان وحده والقوم على الارض للنهي عنه والتشبه وكذا عكسه في الاصح لانه يشبه اقتداء في الكنائس فضا
تشبه لهم فيه اذ زاد بالامام ثم قدر الارتفاع قامة ولا بأس بما دونها ذكره الطحاوي ورواية عن ابي يوسف رحمه الله
وقيل مقدار ذراع وعليه الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة والقيام خلف
صف فيه اي في ذلك الصف فرجة للنهي عنه وليس ثوب فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم وان يكون بين يديه تنور او كانون
فيه نار تشبه بعبادة المجوس لانهم يعبدون النار ويكون فوق راسه او خلفه او بين يديه او بحذائه صورة لحديث
جبريل عم انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة واشدها كراهة ان تكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم على يمينه ثم على يساره
ثم خلفه وفي الغاية ان كان التماثيل في موخر الظهر لا يكره لانه لا يشبه عبادتهم في الجامع الصغير اطلق الكراهة الا ان
يكون صغيرة او مقطوع الرأس او لغير ذي روح فانها اذا كانت كذلك لا تعبد فلا يكره وصلوته حاسرا رأسه لكسل
وعدم المبالاة لا للتذلل حتى لو كان له لم يكره او صلوته ومثوبه يدافع الاخبثين اي البول والغائط او الريح للنهي عنه
وصلوته في ثياب البذلة وهي ما يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الاكابر ومسح جبهته من التراب للنهي عنه ايضا اي لا
يكره قتل حية وعقرب في الصلوة لحديث ابي هريرة رضي الله عنه انه صلى الله عم امر بقتل الاسودين في الصلوة الحية والعقرب
ثم قيل انما يقتل اذا تمكن من قتلها بفعل يسير كالعقرب واما اذا احتاج الى المعالجة والمشي فيفسد وذكر في المبسوط انه
لا تفصيل فيه لانه رخصة كالمشي في الحدث ولا استقاء من البئر ولا الصلوة الى ظهر قاعد يحدث وقيل يكره في القهقهة
ذكرنا ما روي انه عم اذا اراد ان يصلي في الصحراء امر بكرة ان يجلس بين يديه ويصلي الى مصحف او سيف معلقتين
لانهما لا يعبدان والكراهة باعتبارهما وان قال بعض بكراهتهما او الى سراج لان المجوس لا يعبدون الا الشمس والقمر
بساط فيه تصاوير لانه اهانة وتحقير للصور وليس بتعظيم ان لم يسجد عليها اي على الصورة بان كانت في موضع
جلوسه وقيامه فان السجود عليها تشبه بعبدة الاوثان كذا الفقه كذا هنا كالفصل في عبارة الكنز ووجه الفصل
بين الكلامين ان التاخير متعلق بالصلوة يكره الوطء والبول والتخلي اي التغوط وفي سجدة انه ينافي احترامه لا يبصق
المسجد في قبلته حتى لو قام عليه فقد يا بالامام صح ولو صعد اليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ويكره للحائض والجنب الدخول
عليه لانه فوق بيت فيه مسجد والمراد ما اعد للصلوة في البيت بان كان له محراب لانه ليس بمسجد حتى جاز بيعه فلم يكن له
حرمة المساجد كذا في الكافي ويكره غلق بابه لانه يصلي المسلمين فلا يمنع منعه عنهم قالوا هذا في زماننا في زماننا

لا بأس

لا يقنت في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون غيره وقال الشافعي يقنت في صلوة الفجر ايضا في الركعة الثانية
بعد الركوع لحديث انس رض انه عليه ع كان يقنت في صلوة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه
قنت في صلوة الفجر ثم ايده على حي من احياء العرب ثم تركه والمتروك دليل النسخ والترجيح بفقه الراوي او بما روى فانه
حالم فيترجح على المبيح ويتبع قانت الوتر اي يتبع شافعيا يقنت بعد الركوع لان اختلافهم
في الفجر كما سياتي مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر لكونه ثابتا بيقين فصار كالثناء والتشهد
والدعاء بعده ويتبع الركوع والسجود له اي يتبع شافعيا يقنت في الفجر عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف يتبعه
لانه مقتد للامام والقنوت يجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ لما
روينا وله متابعة في المنسوخ فصار كما لو كبر خمسا في الجنازة فيتبعه بل سكت قائما لتتابعه في ما يجب
متابعته وقيل اريد كتبعيتا للمخالفة لان الساكت شريك الداعي وله انه لو وجب لما تابعه في غير القنوت
ومن لم يحسنه اي القنوت يستحب ان يقول اللهم اغفر لي يا رب ثلاثا وهو اختيار الامام ابي الليث او يقول اللهم ربنا
اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار وهو اختيار سائر المشايخ كذا في المعراج تذكر انه
ترك القنوت في الركوع متعلق بتذكر او القيام منه اي الركوع لم يقنت فيه لانه ليس محله للقنوت ولو قنت في القيام
بعد الركوع لم يعد الركوع لان الركوع فرض والقنوت واجب لا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب ويسجد للسهو
لزوال القنوت عن محله الاصلي ركع الامام قبل فراغ المقتدي منه اي القنوت تابعه اي قطع المقتدي القنوت
وتابع الامام لان ترك المتابعة يفسد الصلوة دون ترك القنوت عمدا وفي التشهد يعني اذا سلم الامام قبل فراغ
المقتدي من التشهد لم يقطع التشهد ولم يتابعه في السلام اذ لا يلزم ههنا من تركه فساد الصلوة ادرك
المقتدي الامام في الركوع من الثالثة اي الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لان ادراكه
في الركوع ادراكه في القيام قنت في الركعة الاولى او الثانية سهوا لم يقنت في الثالثة لان تكرار القنوت غير
مشروع لما فرغ من احوال الوتر شرع في بيان احوال النوافل فقال سن سنة مؤكدة ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر
والمغرب والعشاء وسن اربع بتسليمة مثنى مثنى اداها بتسليمتين لم يكن مقتديا بها ولهذا لو نذر ان يصلي اربعا
بتسليمتين لم يخرج عن النذر وبالعكس يخرج كذا في الكافي قبل الظهر والجمعة وبعدها اي الجمعة ولم يقل فيه
قوله عم من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله له بيتا في الجنة وفي رواية صلى الله عليه وسلم وندب اربع
قبل العصر والعشاء وبعده اي العشاء بتسليمة وست بعد المغرب بتسليمة وكره زيادة نفل النهار على اربع بتسليمة
والليل على ثمان لان السنة وردت في صلوة الليل الى ثمان وفي صلوة النهار الى اربع ولم يرد بالزيادة
فيكره لا بلا دليل عليه لا يثبت والافضل فيهما اي الليل والنهار رباع اي اربعة اربعة وعندهما في النهار وفي
الليل مثنى وعند الشافعي فيهما مثنى لا يصلي على النبي عم في القعدة الاولى في اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها
واذا قام الى الثالثة من ذوات الاربع المذكورة لا يتشهد اي لا يقرا سبحانك اللهم لانها تاكدها اشبهت الفرض

وهذا

وصح السهو

ولهذا اختلف في وجوب سجود السهو على من زاد على التشهد فيها وفي الباقي من ذوات الاربع وفي الاولى
المذكورات يصلي ويستقيم لان كل شفع منها يعتبر صلوة مستقلة لانتفاء شبه الفرضية فيها بطول القيام او في
مواكبة السجود لقوله عم افضل الصلوة طول القنوت اي القيام لان القراءة بكثرة بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود
بكثرة التسبيح والقراءة افضل منه وسن تحية المسجد وهي ركعتان قبل القعود لقوله عم اذا دخل احدكم المسجد فلا
يجلس حتى يركع ركعتين واداء الفرض نوعها كذا قال الزيلعي وندب ركعتان بعد الوضوء لقوله عم ما من احد
يتوضا فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة واربع قضاء في الضحى لما روت
عائشة رض انه عم كان يصلي الضحى اربعا ويزيد ما شاء وفرض القراءة في ركعتي الفرض يعني ان القراءة فرض في ركعتين من الفرض
غير معينين حتى لو لم يقرا في الكل او قرا في ركعة فقط فسدت ويجب في الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرا في الاخريين
جاز صلوته ويجب عليه سجود السهو ويأثم ان عمدا وفرض في كل النفل والوتر اما النفل فلان كل شفع منه
صلوة على حدة والقيام منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور من
اصحابنا واما الوتر فلاحتياط كما مر ولزم النفل بالشروع قصدا احتراز عن الشروع خطا كما اذا ظن ان لم يصل او من
الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب تمامه حتى لو تعمد لا يجب القضاء وفي عند الغروب
والطلوع والاستواء يجب القضاء بالافساد وقدمه محشيه في اول كتاب الصلوة ناويا لاربع فقضى ركعتين لو نقض
الشفع الاول ايضا يعني اذا شرع في اربع ركعات من النفل وافسد الشفع الاول بنقضه فقط لانه افسده ولم يشرع
في الثاني وكل شفع من النفل صلوة على حدة وان لم يفسد وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد يقضي الشفع
الثاني فقط لان الاول قد تم وافسد الثاني فلزم قضاؤه اولم يقرا في الشفع الاول بطلت التحية فلزم قضاء الشفع
الاول لعود الشروع فيه لا الثاني لفساد الشروع لبطلان التحية اولم يقرا في الشفع الاول فانه يفسد ويبطل
التحية فلذا يلزم قضاؤه ولبطلان التحية لم يصح الشروع في الثاني او في الشفع الثاني لان الشفع الاول قد تم
والثاني فسد فلزم قضاؤه او افسد في الركعتين من الشفع الاول لانه فسد فلزم قضاؤه وبقي التحية فصح الثاني او
افسد في الركعتين من الشفع الثاني لان الاول قد تم وفسد الثاني فلزم قضاؤه اولم يقرا في الشفع الاول وافسد في الركعتين
في الشفع الثاني لان الاول يبطل بعد الشروع فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع في الثاني لبطلان التحية وقضى ركعات
اربعا ان لم يقرا في افسد كل من الشفعين لانه اذا لم يقرا في افسد وبطل منهما فسد اداء كل منهما بعد الشروع فلزم قضاؤه
اربعا او ترك القراءة في الشفع الثاني وافسد في ركعتي الاول لانه لما ترك في افسد الاول فسد الاداء وبقي التحية فصح
الشروع في الثاني واذا لم يقرا في الثاني فسد ايضا فلزم قضاء الاربع ولا قضاء ان يعود بهما اي اذا مضى اربع ركعات
من النفل ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة و
مع ذلك لا تفسد قياسا على الفرض كما سيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى في باب سجود السهو او نقض بعد التشهد اولا اي
اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لان ما وجب عليه اداه ولم يشرع في

في الشفع الثاني ليجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء ولو بقاء لا بعد رأي انه قدر على القيام جاز له شرع
في النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام واذا عرض له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج
المصر وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه وسيأتي في باب الصلوة على الدابة والتقييد به ينفي اشتراط النية
والجواز في المصر مبنيا ويكون بحيث ما خفض من ركوعه ولو كان صلوته الى غير القبلة لان النوافل غير مختصة بوقت فلا تتأدى
النزول واستقبال القبلة انقطع عنه القافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة بوقت فلا يجوز على الدابة الا لعذر
وكذا الواجب من الوتر والمنذور وما شرع فيه فافسده صلوة الجنازة وسجدة تلاوة على الارض واما سنن الروايات
فنوافل وعن ابي حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانه آكد من غيرها وبنى بنزوله يعني اذا افتتح راكبا ثم نزل ابني
لم يركب به يعني اذا افتتح غير راكب ثم ركب لا يبني لانه افسد ما شرع فيه لانه في الاداء لا بد له من الكمال وجب عليه وفي
الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وبجاز زيادة كلام فيه في باب الصلوة على الدابة
ان شاء الله التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد اربع ركعات
بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة مجازا الا انه آثر الناس الترويحة وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ قد صح انه عم
اقامها في بعض الليالي والعذر في ترك المواظبة عليها وهو خشية ان يكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون و
قد قال عم عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وهي سنة الرجال والنساء وقال بعض الروافض سنة
الرجال فقط والجماعة فيها اي التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد اساؤا ولو اقامها البعض فالتخلف ترك الفضيلة
ولم يكن مسيئا اذ قد كان بعض الصحابة وعن ابي يوسف رح قد على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام فصلوته في بيته افضل و
الصحيح ان الجماعة في البيت فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة اخرى فهو اذا ادرك الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة كذا في الكافي
وبترفات لا يقضي اصلا اي في الجماعة ولا منفردا الا ان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات ويستحب فيها
الى ثلث الليل الاول وهي خمس ترويحات الكل اي كل ترويحة بتسليمتين فيكون التسليمات عشرا والامام والقوم
يأتون بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح ويجلس بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر لانه المتوارث
من زمن الصحابة الى يومنا هذا ويزيد على التشهد اي الامام يزيد على التشهد الصلوة على النبي عم الثاني قبل القوم في
تركها وان سنة الختم مرة ويختم في ليلة السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم للسلام
اي القوم وقيل القائل صاحب الاختيار الافضل في زماننا قدر ما يثقل عليهم وصلى النساء وحدهن فله ان يصلي التراويح
جماعة ولو لم يصلها اي التراويح الامام صلى الوتر به ولا يجوز اي له يصلي الوتر بجماعة خارج رمضان الا جماعة ولا
يصلي تطوع بجماعة الا في رمضان وعن شمس الائمة ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي اما لو اقتدى
واحد بواحد او اثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا
كذا في الكافي بان ادراك الركعة الرابعة فيها اعلم ان الاصل ان نقض العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تع ولا
تبطلوا اعمالكم وان النقض للكمال اكمل يعني فيجوز كنقض المسجد للاصلاح ونقض الظهر للجمعة والصلوة بالجماعة

مزية على الصلوة منفردا فجاز نقض الصلوة منفردا لاحراز فضل الجماعة اذا تقرر هذا فاعلم ان شرع في فريضة منفردا
اذا اقيمت اي شرع الامام وتكبر الاولى قطعها بقوله الشارع فيها واقتدى بالامام ان لم يسجد للركعة الاولى لانها
تعين الاداء كالاولى وسجد وهو غير راض به لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى تتم صلوته في الثاني ويوجد الكل وان
ولا لكن يكمل الاول فيصير شفعا والثاني وضعيف له يحتمل النقض مكذا نبه عليه او فيه اي الرباعي لكن ضم اليها اخرى ليصير
ركعتين نافلة ويحرز فضل الجماعة بقطعه وان صلى ثلثا منه اي الرباعي اتمها اي ضم اليها اخرى لانه قد ادرك الاكثر والاكثر
حكم الكل فلا يحتمل النقض لا ثم اتمها اي اقتدى ينتفل الاربع العصر لمن لم يصل بعد مكروه والشارع في النفل لا يقطع
لانه ليس الاكمال واختلف في سنن الظهر اذا اقيمت والجمعة اذا خطب فقيل يقطع على رأس الركعتين لانها نوافل سنة
يروى ذلك عن ابي يوسف وقيل تتمها اربعا لانها تابعة لصلوة واحدة والقطع منافي للاكمال بخلاف الظهر لا يخرج احد
من مسجد اذن فيه من غير ان يصلي فيه الا مع جماعة اي من ينتظم به امرها بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يؤم
بامامها يتوقون او يقولون بغيبته وفي النهاية ان خرج ليصلي في مسجد غيره مع الجماعة فلا بأس مطلقا من غير قيد
والمؤذن والامام في الظهر والعشاء: يعني اذا كان صلى فرض الوقت لا يكره الخروج بعد الاذان لانه قد يتأدى الى الله
مرة فلا بأس في تركه ثانيا ولا يخرج من مسجد اقيمت فيه الا فاسقا ان من خرج اثم لمخالفة الجماعة عمدا اذ لا يظن انه
لا يريد جواز الصلوة خلف اهل السنة لا لمقيم اي مقيم جماعة اخرى فلا بأس في خروجه ويصلي الفجر والعصر والمغرب
فانه لا يخرج ايضا لكراهة النفل بعدها كما سبق لا صلى الظهر والعشاء فانه يخرج بعد الاقامة لجواز التنفل
بعدهما خائف فوت الجماعة في الفريضة سنة ويقتدي لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد لتركها الزم فكان
احراز فضيلتها اولى ومدرك ركعة منه اي الفجر صلاها اي سنة يعني ان من يتوقع ادراك ركعة من فرض الفجر
صلى السنة وان فات عنه الركعة الاولى لا يقضيها اي سنة الفجر لا تبعا للفرض اذا فاتت معه وقضاها
الجماعة او وحده والتنفل في السنة ان له تقضى لا قضاء الا بالواجب لكن قوله والجر يقضيها قبل الزوال
تبعا للفرض وهو ما روي انه عم قضاها مع الفرض غداة ليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس فبقي ما رواه على
الاصل وقضاها بعد الزوال افضل والشافعي واما اذا فاتت بلا فرض فلا يقضي عندهما وقال محمد يقضيها
الى الزوال لا بعده وقال طلوع الشمس الاجماع لكن اصل النفل بعد الصبح وفي الظهر تبعا اي لسنة مطلقا اي سواء
ادرك ركعة منه او لا اذ ليس لسنة الظهر فضيلة سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم مرجحا للفقير له تركه سائر
السنن لا سنة الفجر كذا في الكافي وقضاها قبل شفعه اي الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا عند ابي يوسف
وعند محمد قضاها بعدهما ونقل الصدر الشهيد الافضل وعلى العكس ولو يقضي فيهما من الرابع فانه لا يقضي
بعد الوقت وهذا اجماعا واختلفوا في قضائها تبعا للفرض والاصح انها لا تقضى وفي الحاوي ضعيف لو صلى سنة الفجر
اولا ربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع والشراء او الاكل فانه يعيد السنة اما بالكل الفقراء او بشرية ماء فلا تبطل سنة
وقيل الظاهر انه لا يعيد ترك سنن العشاء ان لم يرجع اقتدى كذا في الكافي مدرك ركعة من وتر الوتر

كالظهر والعصر والعشاء مدركه فضل الجماعة له يصليها واختلفوا في مدرك الثلث والاخريين من ادرك ركعة ادركه
فضل الجماعة لوجود الاشتراك معهم كمن لم يصلها جماعة اذ فاته الاكثر ولهذا لو خلف الامام يظهر مع الامام ولم يدركه
الثلث لا يحنث لكن شرط حنثه ان يصلي الظهر مع الامام وقد نوى عنه ثلث ركعات بالاقتداء وفاته
ركعة فصلى هذا الجزء بحيث لانه لا يحنث بعض المحلوف عليه [illegible] ولهذا لو اقتدى فيما
سبق به وذكر شمس الائمة انه يحنث لان للاكثر [illegible] وعند ابي يوسف رحمه الله الاخرى ايضا لا يحنث
لمن ان يقول ان صليت بصلوة الامام [illegible] كذا قالوا ولم يتعرضوا لمدرك ركعتين قوله وجه عدم التعرض
له ان حكمه يعلم من حكم الطرفين فان [illegible] اذا ادرك فضل الجماعة فاولى ان يدرك ركعتين واذا اختلف
في كون مدرك الثلث مصليا بالجماعة فاولى ان لا يصلي بما يدرك الركعتين فقد بين من فوت الوقت يتطوع قبل
الفرض [illegible] الجماعة فاراد ان يصلي الفرض منفردا فهل ياتي بالسنن قال بعض مشايخنا لا ياتي بالسنن
[illegible] الفرض بالجماعة لكن الاصح ان ياتي بها وان فاتت الجماعة لما ان اضاق الوقت فمن يترك اقتدى
بامام فوقف صفوفه رفع راسه فانه الركعة يعني اقتدى بامام راكع فوقف صفي رفعه الامام راسه لم يدرك ركعته
لفوات المشاركة [illegible] المسلم الى الركعة بخلاف راكع لحقه امامه يعني اقتدى بامام فركع قبل الامام فوقف
حتى لحقه امامه جاز فلا فالفرض لو لوجود المشاركة في الجزء

باب قضاء الفوائت

الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر
اداء وقضاء فرض عملي يعني يفوت الجواز بفوته وقدر مرارا يعني ان الكل ان كان فائتا لا بد من رعاية الترتيب
بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب ويقضي
الفائتة قبل الوقتية وعندهما لا ترتيب بين الفروض والوتر لانه سنة عندهما ولا ترتيب بين الفروض والسنن
والاصل في لزوم الترتيب قوله عم من نام عن صلوة او نسيها فليذكرها وهو يصلي مع الامام فليصلي التي هو
فيها ثم ليقضي التي تذكر ثم ليعد التي صلى مع الامام وقد مر في شرح الهداية بانه خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول
فثبت الفرض العملي كما في الدليل الوارد في المحاذاة فاصلي تفريع على قوله الترتيب بين الفروض الخمسة فرض من
الفروض ذاكرا فرضا فائتا فسدت الخمسة فسادا موقوفا عند ابي حنيفة وفسدتها بلا توقف لكن عند ابي يوسف
فسدت وصف الفرضية وعند محمد اصل الصلوة ان الذي فرضا سادسا صح الكل اي السنة عنده مع وصف الفرضية
وان قضاها اي ذلك الفائت قبل السادس بطل فرضية الخمسة وتصير نفلا عند ابي حنيفة كما كانت كذلك عند ابي يوسف
قبل قضائه لهما ان الخمسة ادت مع قلتها بلا ترتيب فتفسد فلا تنقلب صحيحة والكثرة الحاصلة بالسادس انما
تؤثر فيه وفيما بعده حيث تصحان اتفاقا لانه في الحكم الماضية كما ان الكل المعلم اذا ترك لا كل ثلث مرات ثبت الحل فيما
بعد ثلث لا فيما قبله لقوله بفساد الخمس ملاحظة وجوب الترتيب فيما دون الستة وفي القول بالتوقف ان وجوب
الترتيب ثابت بالتعليل دون الكثرة فلما احتمل ان يؤدي السادس فيصلح الى الكثرة فلا يراعي الترتيب فيصح الخمس
وان بقي الفائت قبل السادس وبقي قليلا فيراعي الترتيب فيفسد قطعا لم يصح الجزم بالفساد مع ان الكثرة

الموجبة

الموجبة لسقوط الترتيب فانه بمجموع الستة مستند الى اولها كما لو استقل فكانه صلى الخمس حال سقوط الترتيب
فوقعت صحيحة واتمام يبطل الاصل عند ابي حنيفة وابي يوسف لان بطلان الوصف بما يختص به لا يوجب بطلان
الاصل كما في صوم كفارة معسرا اذا يسر حيث لم يقع كفارة بل يعزله ولم يبق في حق ذكر انه لم يوتر تفريع
على قوله بين الفرض والوتر وفيه خلاف لما بناء على ان الوتر واجب عنده وسنة عندهما ويسقط الترتيب بفوت
ستة من الفروض فان الفائت ح يبلغ حد الكثرة بخروج وقت السادس حتى يكون ولد من الفروض مكررا
فيصلح ان يكون سببا للتخفيف بسقوط الترتيب الواجب بينها انفسها وبينها وبين اعيانها والاصل فيه القضاء بالجمع
حيث بنت ان عليا رضي الله عنه عليه اقل من يوم وليلة فقضى الصلوة وعمار بن ياسر رضي الله عنه عليه يوما وليلة فقضاهن
وعبد الله بن عباس اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل على ان التكرار معتبر في التخفيف ويسقط ايضا بضيق الوقت
فان بقي منه اي الوقت ما يسع بعض الفوائت مع الوقتية كما اذا فاتت العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ما
يسع نصف ركعة يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وكذا اذا فاتت الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب
الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب ويسقط ايضا بالنسيان فيعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه
صلى العشاء بلا وضوء والاخرى به يعني ان من تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر
به يعيد العشاء والسنة مع انه ادى بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فيتحقق اداؤه
بدون الترتيب بينه وبين العشاء فرض لكنه ادى الوتر يزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء
في ذمته فيسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما ويسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى
ذاكرا الترك الفرض فيه فاذا قضى الفرض وصلى العصر ذاكرا للظهر جاز العصر تفريع على والظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر
وهو ذاكر انه لم يصل الفرض فيه ظهره فاذا قضى الفرض وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز العصر اذ له فائتة عليه
في ظنه حال اداء العصر وظن معتبر يعتمد فيه ذكره الزيلعي [illegible] الحديثة والفائتة جازت الصلوة بتذكر
الحديثة ولا يعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فيصح وفي من ترك صلوة شهر مثلا وقتي سقط الترتيب
فاخذ يؤدي الوقتية صار فوائت الشهر فدينه وسقط الترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداؤه وقضى
او قضى صلوة شهر او اكثر او سنين عطف على قوله ترك صلوة شهر وتفريع على قوله ولا يعود الترتيب
اه اي ويصح وفي من قضى صلوة شهر او اكثر او سنين فانه اذا قضاها كذلك فلت الفوائت ولا يعود
الترتيب فيصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة عاد الترتيب زجرا له على التهاون بالصلوة
ولا وجه اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى اذا كثرت الفوائت واشتغل بقضائها
يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما ونوى بما ظهر يوم كذا وعصر يوم كذا وعند اجتماع الظهرين في الذمة
لا يتعين احدهما فاختلف في الوقت كما اختلف في السبب واختلف في الصلوة فان اراد تسهيل الامر عليه نوى
اول ما ظهر عليه او اخره اي اخر ما ظهر عليه فاذا نوى الاول وصلى فالمطلوب يبرأ اولا وكذا لو نوى اخر ما ظهر عليه وصلى

مما يليه يصير آخر فيحصل التعيين كذا الصوم اي كما يحتاج الى التعيين في الصلوة يحتاج اليه ايضا في الصوم ولو كان
عليه من القضاء من رمضانين فينوي اول صوم عليه من رمضان الاول او الثاني او اول صوم عليه من رمضان
الاول او الثاني والا اي وان لم يكن من رمضانين فلا يحتاج الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان
واحد فقضى يوما ولم يعين جاز لان السبب في الصوم واحد وهو الشهر وكان الواجب عليه كمال العدد والنية في الصلوة
تختلف وهو الوقت واختلاف السبب يخلف الواجب فلا بد من التعيين كذا في الخلاصة قال في النصاب في مجمع النوازل
اذا قضى الفائتة ينبغي ان يقضيها في بيته لانه في المسجد ليلا تقف الناس على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية
فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره وفي الخلاصة رجل فاتته صلوة كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا يقدر الوضوء
فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على الركوع والسجود ويصلي بالايماء فادى الفوائت في ارض بخرج الصفة جاز
ولو صح وقدر على القضاء يسقط القضاء **باب صلوة المريض** اذا تعذر القيام لمرض حصل قبلها اي الصلوة او فيها
او خاف زيادته لمرض او خاف بطوء البرء به اي بسبب القيام او خاف دوران الراس او يجد للقيام الما شديدا
فقد جوابه اذا تعذر كيف شاء من التربع وغيره وصلى قاعدا بركوع وسجود وان قدر على بعض القيام قام بان كان
قادرا على التكبير قائما او على تكبيرة بعض الزوائد فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة هو المذهب الصحيح ولو تركه هنا
يخشى ان لا يجوز صلوته وان تعذر الركوع والسجود لا القيام او يصلي قاعدا وهو افضل من الايماء قائما ولكن
سجوده اخفض من ركوعه لان الايماء قائما مقامهما فاخذ حكمهما ولو رفع اليه شيئا ليسجد عليه لقوله عم المريض
عاده ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم ولو رفع اليه شيئا وسجد عليه ان لم يجد
حجمه ولا يستقر عليه جبهته جاز لوجود الايماء والا فلا وان تعذر القعود اي يصلي مستلقيا ورجلاه نحو القبلة
لقوله عم يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله
احق بقبول العذر منه وينبغي ان يوضع تحت راسه وسادة ليشبه القاعد ويتمكن من الايماء اذ حقيقة
المستلقي يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي وان تعذر الايماء اخرت الصلوة فيه اشارة
الى انها لا تسقط ولا يومي بعينيه وحاجبيه وقلبه لما روينا وفيه خلاف فمن مرض في صلوة يتم بما قدر اي
صحيح صلى بعض صلوته قائما ثم مرض يتمها قاعدا يركع ويسجد او يومي ان لم يقدر عليهما اي مستلقيا ان لم تقدر
على القعود لانه بناء الادنى على الاعلى كاقتداء الموي بالصحيح صح فيها اي الصلوة راكع وساجد قاعدا يعني
ان مريضا عجز عن القيام فصلى قاعدا يركع ويسجد اذا صح بني قائما لان البناء كالاقتداء والقائم يقتدي
بالقاعد فكذا المنفرد يبني آخر صلوته على اولها وهو كذلك اي صح في الصلوة لا يبني بل يستانف لان اقتداء
الراكع والساجد بالموي لم يجز فكذا البناء للتطوع القائم يجوز ان يتكئ على شيء كعصا او حائط او يقعد ان
اي لانه عذر منا مسئلتان مسئلة الاتكاء ومسئلة القعود وكل على نوعين بعذر وبلا عذر اما الاتكاء بعذر
فغير مكروه اجماعا وبغير عذر كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكره واما القعود بعذر فغير مكروه وبغير عذر

جاز

جاز وكره عنده ولم يجز عندهما من اغمي عليه يوما وليلة قضى الخمس وان زاد وقت صلوة لما ذكرنا في باب
قضاء الفوائت ان عليا رضه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار بن ياسر اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن
وعبد الله بن عمر اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل على ان التكرار معتبر في التخفيف والجنون كالاغماء
فيما رواه ابو يوسف ان مولى يعتبر وهو الاصح لما نقل عن ابي يوسف ان المعتبر هو الزيادة من حيث السنين اي لا تزيد
لما تعارف اهل النجوم ان زال عقله بالنبيذ او الخمر لزمه القضاء وان طال الجنون لان سقوط القضاء
اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله قلعت بيده ورجله من الرفق والكعب لفقه ونزله صلوة
عليه كذا في الكافي ونقله قاضي خان عن محمد وقيل ان وجد من يعينه يامره ليغسل وجهه ويضع القطع ويسجد راسه
والا وضع وجهه وراسه في الماء او الجبيرة وجهه وموضع القطع على جدار فيصلي كذا في التتارخانية **باب الصلوة**
على الدابة كل موضع يجوز الماء وقصر الصلوة فيه اي في ذلك الموضع وهو خارج عن مقامه سواء كان مقامه
مصرا او قرية كما سيأتي في صلوة المسافر جاز فيه اي في ذلك الموضع التطوع له اي المسافر ولغيره عليها اي الدابة بان
حيث توجهت الدابة قبلته كانت اولا ولو بلا عذر اي جاز التطوع فيه على تقدير عدم العذر وجاز فيه المكتوبة
به اي بعذر قال قاضي خان اذا صلى على الدابة بعذر ان لم يقدر على القيام وبها جاز الايماء عليها وان كانت تسير وان
قدر لم يجز لقدرته في المكان سيرها وفي القنية اذا سيرها راكبها لم يجز به الفرض ولا التطوع وهو اي العذر ان
يخاف في النزول على نفسه او دابته من سبع او لص او كان في طين لا يجد مكانا جافا او كان عاجزا لكبر سنه او ضعف
من الهرم او نحو ذلك او دابته مجموع لو نزل لا يركب بلا معين كذا في الظهيرية او كان في البادية على الراحلة
والقافلة تسير فانه يخاف على نفسه وثيابه لو نزل كذا في الكافي ونزله للوتر وعدها كالنفل **باب الصلوة**
في السفينة الاصل فيها ما روي انه عم لما بعث معوذ بن ابي طالب رض الى اليمن امره ان يصلي في السفينة قائما الا
ان يخاف الغرق وعن سويد بن غفلة قال سالت ابا بكر وعمر عن الصلوة فيها فقالا ان كانت جارية فصل قاعدا
وان كانت راسية فصل قائما يتوجه فيها المصلي القبلة بان يدور اليها كيف ما دارت السفينة عند الافتتاح
وفي الصلوة لانه يمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال مع سير الدابة القادر
على القيام في السفينة والقادر على الخروج فيها صلى قاعدا فيها لقدرته اي لقدرة على القيام فيها صلى قاعدا
والقادر على الخروج عنها صلى فيها جازت تلك الصلوة بمعنى ان القضاء لا يلزم لان الغالب العجز واسود الاربعين
والغالب كالكائن لذا انه ترك الافضل والافضل القيام في الوقت لا يجوز الصلوة قاعدا في المربوط في الشط
بالاجماع الا ان يدور راسه فحينئذ يجوز ان يقتدي باهل سفينة بامام في سفينة لقربه منه ولامكان الاقتداء بقربها
في يجوز اتحاد المكان حكما بخلاف ما اذا كانا على دابتين المقتدي على الشط والامام فيها اي في السفينة او
لعكس لو كان بينهما مانع من الاقتداء كالطريق او النهر لم يجز الاقتداء والمجاز **باب المسافر** يجاوز بيوت
مقامه اي موضع اقامته اعم من البلد والقرية فان الخارج من قرية للسفر مسافر ايضا هذه العبارة احسن

وفي شرح البخاري ان الصلوات فرضت ليلة الاسراء ركعتين ركعتين سفرا وحضرا الا المغرب فلما هاجر عليه الصلوة والسلام واطمأن بالمدينة زيدت الا الفجر لطول القراءة فيها والمغرب لانها وتر النهار فلما استقرت فرض الرباعية خفف منها في السفر

من قولهم بيوت بلده جمع البيوت اذ لو بقي اقامة بيت لا يكون مسافرا قاصدا قطع مسافة فمن جاوز ولم يقصد او قصده ولم يجاوز لم يكن مسافرا تقطع اي في ثان تلك المسافة ان تقطع سير وسط اعتبر الوسط في التيسير الابل والراجل والبحر اعتدال الريح والجبل ما يليق به في ثلثة ايام مع الاستراحات هي قول علمائنا ادنى مدة السفر مسيرة ثلثة ايام مع الاستراحات التي يكون في خلال ذلك لاهل المسافر له يكلف ان يمشي دايما بل تمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها ويأكل ويشرب كذا في المحيط ويكون الليالي من اوقات الاستراحة تركت في بعض الكتب وذكر في بعضها ويرخص له اي المسافر ولو كان عاصيا فيه اي سفره كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المراة للحج بلا محرم وسفر العبد الآبق يرد وعند الشافعي هذا السفر لا يفيد الترخص قصر فرض الرباعي فاعل يرخص قيد بالفرض اذ له قصر في السنن وبالرباعي يخرج الفجر والمغرب لما روي عن ابن عباس رض ان الصلوة فرضت في الحضر ركعتين فلما قدم النبي عم المدينة تم الى كل صلوة مثلها غير المغرب فانها وتر النهار ثم زيدت في الحضر وقصرت في السفر هنئ يدخل تمامه غاية لقوله ويرخص او نوى اقامة نصف شهر او اكثر في بلد او موضع يقيد بهما اشعارا بان نية الاقامة لا يصح في المفازة كما ذكره في الهداية لكن قال في الكافي قالوا اذا سار ثلثة ثم نوى الاقامة في غير موضعها فانه لم يسر ثلثة تصح فيقصر انتهى نية اقامة قال في الكافي اي من نصف شهر او فيه لكن بموضعين مستقلين كمكة ومنا عزما ان يقيما فانه يقصر اذا لم يصر مقيما فاما اذا انتهى الى المصر فان كانت القرية قريبة من المصر بحيث يجب الجمعة على ساكنيها فانه يصير مقيما بنية الاقامة فيهما فيتم بدخول لقدمها لان له في الحكم كموضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا ولم ينوها اي الاقامة لم يزل على عزمه ان يخرج غدا او بعد غد وبقي سنين فانه ايضا يقصر وعكسه عطف على مجموع يقصر اي يقصر عكس دخل دار الحرب نصف شهر او اكثر وان هاجر حصنا فيها اي دار الحرب لانها ليست موضع الاقامة لانهم بين الفرار والقرار لكن من دخل فيها بامان ونوى الاقامة في موضع الاقامة صح كذا في الخانية او نواها بدارنا وهاجر البغاة في غير موضعها اي موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون وله يجوز اقامتهم لا اهل الذمة عطف على مجموع يقصر اي لا يقصر الصلوة اهل الذمة كالاعراب والاتراك وهم جمع فباء وهو بيت من وبر او صوف نووها اي الاقامة في موضع خمسة عشر يوما في الاصح احترازا عما قيل لا يجوز اقامتهم بل يقصرون ابدا لانه لا يصح الا في الائمة مدارا والقرى والاصح المفتى به ما روي عن ابي يوسف انه رعاة اذا كانوا في ترحال في المفازة كانوا مسافرين الا اذا نزلوا مرتين وعزموا على الاقامة فيه خمسة عشر يوما فاني استحسن ان اجعلهم مقيمين وان لم يقصر عطف على قوله فيقصر والضمير للمسافر ان لم يقصر المسافر بل اتم الاربع فان الولي تم وصية ثلاث فالتعدية الولي فرض عليه فاذا وجد يتم فرضه والكتاب اساء لتاخير السلام وتركه واجب كثيرة الافتتاح في النفل وشبهه عدم قبوله صدقة الله ولان القعدة عندنا فرضة اسقاط وهكذا ان يا ثم القعدة الاولى وما زاد على الركعتين نفل والا اي وان لم يقعد الولي بطل فرضه وانقلب الكل نفلا لما عرف انه ترك الفرض عن الحسن بن زياد افتتحها المسافر بنية الاربع اعاد حتى افتتحها بنية الركعتين قال الرازي وهو قولهما لانه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح

والحاصل ان شروط الاتمام ست النية والمدة واستقلال الرأي وترك السير واتخاذ الموضع وصلاحية الماء

وبين صوت الابل

بفتح التاء تفعال بمعنى الارتحال واي

لان فرضه

فني

فرض ملغا كمن افتتح الظهر في نوبي العصر كذا في شرح الزاهدي واختلف في اثنين فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة وقيل سنة ايضا كذا في المحيط اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح اقتداؤه واتم ما نزع فيه لان قصر الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الوقت في حق وجوب التكبير لا بعده فيما تعبر اي لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت وفرض يتغير في السفر وصل الرباعي آخره به عن الفجر والمغرب فان اقتدى به فيها يصح في الوقت وفيما بعده وان لم يصح بعد الوقت فيما يتغير لاستدامة بناء الوضع على غير الوضع كما اتى في التعدية ان اقتدى به في الشفع الاول اذا القعدة فرض عليه لا على الامام واتى في حق القراءة ان اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي وتمام كيفية في شرح تلخيص الجامع الكبير وعكسه اي اقتداء المقيم بالمسافر صح فيهما اي الوقت وبعده لان حال المقيم لا يتغير عما كان في الوقت فانه للمقتدي بالمسافر في الوقت كان في حق القعدة اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا قام الى الخامسة لم يعد فيه لانه كالمنفرد حيث صار مدة صلوته مع الامام وفرض صار مؤديا بالقراءة امامه فلا يحق المسبوق بالشفع الاول فانه يقرأ فيه واذا قرأ الامام في الشفع الثاني لانه ادركه قرأة نافلة واتم المقيم تقدير بالمسافر انه تم صلى نصف صلاة الناس وهي سلم انوا سلوكم يا اهل مكة فانا قوم سفر وندب ان يقول الامام المسافر انوا سلوكم فاني مسافر كما قال امام السفر والحضر لا يقرأن الفاتحة اي اذا اقتدى فائتة السفر بالحضر يقصر واذا اقتدى فائتة الحضر في السفر يتم والعبرة في تغير الفرض باخر الوقت فان كان في آخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه اربع لانه المعتبر في التسبيب عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول يبطل الوطن الاصلي بمثله فقط ويبطل وطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يمكث فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان شخص وطن اصلي فان اتخذ وطنا اصليا آخر سواء بينهما مدة السفر او لا بطل الوطن الاصلي الاول وهي لو دخل لم يقيم مقيما الا بالنية ولا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فيبطل بمثله حتى لو دخل وطن اقامة اتخذ وطنا بعد الاول ليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما الا بالنية وكذا اذا سافر عنه او استقل الى وطنه الاصلي العبرة بنية التبع يعني اذا نوى الاصل السفر او الاقامة يكون التبع كذلك ولو يحتاج الى استقلال كالمرأة مع زوجها فانها تكون تبعا له اذا كانت مستوفية لمهرها والا يعتبر نيتها كذا في المحيط والعبد مع مولاه والجندي مع الامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الاسير مع الخليفة والاجير مع المستاجر ومورزقه منه السلطان اذا سافر وقد الاذا طاف في دولة منه من غير ان يقصد ما يصل اليه من مدة السفر فانه حينئذ لا يكون مسافرا او طلب العدو ولم يعلم اين يدركه فانه ايضا لا يكون حينئذ مسافرا ذكره قاضيخان وفي الرجوع بعد ان كان بينه وبين منزله مسيرة سفر مسافرا وكافر وصبي مع ابيه اي فرجا قاصدين مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فاسلم الكافر وبلغ الصبي وبينهما وبين منزلهما اي مقصدهما ما يسافر اقل من ثلثة قالوا اي علماء المشايخ المسلم يقصر فيما بقي من السفر والصبي يتم لان الكافر معتبر فكان مسافرا من الابتداء بخلاف فرضه فانه من هذا الوقت يكون مسافرا والفرض ان الباقي ليس بمدة السفر قبل

المغرب

لان الوقت في الشفع الثاني فاقد الشرط وهو الطهارة والستر والقبلة فيبطل الاقتداء فيها

لان الصبي

الصبي

بطريق الاولى ويكره ظهر غيرهم اي غير المعذور والمجنون والمسافر قبلها اي الجمعة مما مر من الادلة فان قدم والاذان يحرمها
وسعي اليها والامام فيها اي الصلوة بطل ظهره بمجرد سعيه اليها سواء ادركها اولا وقالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام لان السعي
دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فينقضه فصار كالمتوضي بعد فراغ الامام وله ان السعي الى الجمعة فرض يقضي
بوجود السهو فيها لان من ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادركه وبنى عليه الجمعة عندهما لقوله عم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم
فاقضوا وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لانه يستخلف الامام
والصلوة بناء يعول ان الاستخلاف في الخطبة لا يجوز اصلا وله ان الصلوة بناء بل يجوز بعد ما احدث الامام وهو الذي
قال في الهداية في كتاب ادب القاضي فيما يتعلق بالمامور باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه على شرف الفوت لتوقته فكان
المامور به اذا بالاستخلاف وقد قال شارحه يجوز له ان يستخلف لان اداء الجمعة على شرف الفوت لتوقته بوقت الاداء
بانقضائه فكان المامور به من الخليفة بالاستخلاف وفي دلالة لكن انما يجوز اذا كان ذكر الغير مع الخطبة لانه من شرائط فتنا
الجمعة ووجهه ان الخطبة والامامة بعدها من الفعال الشرعية لا تقضى فلم يجز اجراؤه الا باذنه فاما لم يوجد لم يجز في تحقيقه
ما قال الشيخ ابو علي في شرح الجامع الكبير لا يجوز استخلافه في الوضع الا اذا فوض السلطان ذلك اليه لانه استفاد القضاء بالاذن
فيتحرى ما لم ياذن بقي على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه من بعد ما فوض اليه لانه ملك ذلك باذن السلطان كما ملك القضاء
بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بالبيع لا يستخلف المستبد حيث كان له ان يعير لان المانع تحدث على ملكه فيملك
تمليك ذلك من غيره فيكون متصرفا بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانه متصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له فقط وقال غير
مشايخنا عن هذا وقالوا من قام مقام غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه فمن قام مقام غيره نفسه كان له
ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بينا فان قلت هل يجوز خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن كما جاز حكم
النائب وتصرف الوكيل عند حضور القاضي والموكل عند عدم الاذن قلنا لا لزيادة رهاء حضور الرأي فاذا وجد خالفا
بخلاف الجمعة لان الاستخلاف في اقامتها الا اذا اذن له لا يجوز استخلافه لها الا اذا كان ماذونا من السلطان
في يجوز ذلك وهذا مما يجب حفظه فان الناس عنه غافلون الاذان الاول وهب السعي وكره البيع لقوله تع اذا نودي للصلوة
من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل الاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عم والاول اصح لانه
لو توهم عند الاذان الثاني لم يمكن من السنة قبلها وعن استماع الخطبة بل يكتفي وليس فوات الجمعة فلم يقل وهم البيع
وان قال في الهداية في وجه البيع وهم البيع لان البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما تقرر في كتاب الكراهية
والاصل وهذا اورد بعض الشراح لفظ الكراهة بدل الحرمة ويخرج الامام اي يصعد الى المنبر حرم الصلوة والكلام
الى قيام الصلوة لم يقل الى قيام الخطبة كما قال في الهداية لما صرح في المحيط وغاية البيان انه يكره هاهنا من حين يخرج الامام
الى ان يفرغ من الصلوة ومن كان في صلوة وان كانت سنة الجمعة يقطع على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة
اخرى وسلم وان كان في الثالثة اتم الاربع فاذا جلس على المنبر اذن بين يديه ومن اي يخطب خطبتين بينهما

بطريق

وهي فرض مستقل اكد من الظهر وليست بدلا عنه وفي البحر وقد اقتضت مرارا بعدم صلوة الاربع بعدها
بنية اخر ظهر خوف اعتقاد عدم فرضية الجمعة وهو الاحتياط في زماننا در المختار

يمان بناء على عدم العبرة بنية الكافر ايضا وقيل يصح ان بناء على تعيين الزمن للاداء لما فاز بالجمعة وهي فريضة لقوله
تع فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى الشيء فانيا عن التصرف لا يكون الا ايجابا بشرط صحتها المصر فلا يجوز في القرية
فلا قال الشافعي رضه وهو يسمع اكبر مساجده اهله يعني من عليه الجمعة لا سكانه مطلقا او بالله مفت ذكره قاضي خان
وامير وقاض يقدر الحكام ويقيم الحدود كالمعتبر يعني عن ابي يوسف والاول اختيار الكرخي والثاني اختيار
البلخي او فناؤه على النهر والنهر له وهو ما اتصل به اي المصر محل المصلى كركض الدواب وجمع العسكر والخروج للرمي
ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وشرط صحتها ايضا السلطان او من امره السلطان باقامة الجمعة مات والي المصر
جمع اي اقام الجمعة بهم طليعته اي المبيت او صاحب الشرط بفتح الشين والراء بمعنى العلامة وهو الذي يقال له شحنة يجيء
لانهم جعلوا لانفسهم علامة يعرفون بها او القاضي جاز لان امر العامة مفوض اليهم ذكره قاضي خان وله عبرة
لنفي العامة اذا لم يوجد من ذكر من طليعة المبيت او صاحب الشرط او القاضي وبالجمعة بني في الموسم الخليفة او ابو الحجاز
وهو السلطان بالكلية فقط يجوز الجمع اي له يجوز وقتها وله بني في غير الموسم وله بني في الموسم وشرط الصحة ايضا وقت الظهر
فبطل الجمعة بخروجه اي وقت الظهر فيقضي الظهر وله يقام الجمعة وشرط صحتها ايضا الخطبة نحو تسبيحة وعند الشافعي لا بد
من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الثاني له بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى في الاولى
على الثواني والثانية على الدعاء للمؤمنين قبلها اي الجمعة في وقتها فلو صلوا بلا خطبة او بها بعد الصلوة او قبل الوقت
بطلت الجمعة فتعاد في وقتها وشرط صحتها ايضا الجماعة واقلها ثلثة رجال سوى الامام فان نفروا اي تفرق الجماعة قبل سجود
الامام بطلت الجمعة استثناء شرطها ولزم البدء بالظهر وان بقي اثنان او نفر واحد بعد سجوده اتمها لان الجماعة شرط الانعقاد وقال
فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له وشرط صحتها ايضا الاذن العام اي ان ياذن الامير للناس اذنا عاما حتى لو غلق
باب قرية وصلى بالجمعة لم يجز لانها من شعائر الاسلام وقضايا الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار فان فتح باب قرية
واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم يقض حق المسجد الجامع وشرط وجوبها عطف على قوله شرط صحتها الاقامة بصر
والصحة والحرية والذكورة والبلوغ والعقل وسلامة العين والرجل والزمانة والعرج والمرض كالمنع من السلطان
الظالم والمجنون ان صلاها يقع فرضا لان السقوط لا جله كخمسة فاذا تحمله جاز عن فرض الوقت كالمسافر اما اذا جاز
الجمعة في مواضع من مصر وهو قول ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا وهو
مرفوع الصالح للامامة في غيرها صالح فيها جاز للمسافر والعبد المريض وقال زفر لا يجوز لانها غير واجبة عليهم
كالصبي والمرأة ولنا انهم اهل الامامة وانما سقط عنهم الوجوب تحقيقا للرخصة فاذا حضروا يقع فرضا كالمسافر اذا
صام بخلاف الصبي لانه غير اهل والمرأة لانها لا يصلح اماما للرجال وتنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم حتى لو بحضر
غيرهم جاز لانهم صلحوا للامامة فاذا جاز ان يصلي الاقتداء وكره بنو اي الجمعة بمصر احتراز عن السواد فهو معذور
ومسافر واهل مصر فاتتهم الجمعة بجماعة متعلق بقوله فهو معذور وانما كره لما فيه من الفصل بالجمعة لانها جامعة
للجماعة بخلاف اهل السواد اذا لم تجمعهم عليهم ولو صلوا الجمعة لم يتجمع شرائطه ومنه يعلم كراهة ظهر غير المعذور

فايا طاهر لانه لما تورث المتوارث واقيم بعدنا بها لا ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا يغني
ان يقيمها اثنان وان فعل جاز خطب صبي باذن السلطان وصلى بالغ جاز كذا في الهداية ويسافر بها اذا خرج
من عمران البلد قبل خروج الوقت لان الجمعة انما تجب في آخر الوقت وهو صاف فيه القرى اذا دخل يوم الجمعة المصر ان نوى
ان يمكث ثم يوم الجمعة بالرخصة الجمعة وان نوى ان يخرج في ذلك اليوم قبل الوقت او بعده لا جمعة عليه لانه في نزوله
صار كواحد من اهل المصر في ذلك اليوم وفي الثاني لم يصر واذا قدم المسافر المصر يوم الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما
قال قاضي خان كل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب الخطيب على منبرها بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا رجعتم عن
الاسلام فذلك باق في ايدي المسلمين بقاء تلوكم حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا يخطب الخطيب
بلا سيف ومدينة الرسول صلى الله عليه وسلم فتحت بلا سيف فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطبون بالسيف كذا
في التتارخانية **باب العيدين** تجب صلوتها على من يجب عليه الجمعة لشرائطها وجوبها رواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح وما
نقل عن محمد انه قال عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاولى سنة والثاني فريضة ماوله بان وجوبها ثبت بالسنة سنة
الخطبة فانها ليست من شرائط العيد بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان الجمعة لا تصح بدونها بخلاف العيد وبان الخطبة
في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو قدمها في العيد جاز وله يعاد الخطبة بعد الصلوة كذا في العناية وتقدم
على صلوة الجنازة اذا اجتمعتا وان كان القياس بخلافه وتقدم صلوة الجنازة على الخطبة كذا في القنية وندب يوم
الفطر الاكل قبل الصلوة والاستياك والاغتسال والتطيب ولبس احسن ثيابه لانه عم كان يفعل كذلك وفي يوم
النحر لا يأكل حتى يرجع فيأكل من اضحيته واداء الفطرة ثم الخروج الى الجبانة لقوله عم اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم
وفي التعجيل تفريغ قلب الفقير للصلوة والخروج اليها سنة وان وسعهم المسجد فلو باس الخروج اليها في زماننا كذا في الزاهدي
ولا يكبر جهرا في طريقها خلافا لهما ونقل الزيلعي عن ابي حنيفة انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لغلبة غفلتهم
في الغيرات ولا يشتغل قبل صلوته يوم لم يفعل مع حرص على الصلوة ويوم يفعل تعليما للجواز وقتها من ارتفاع الشمس
الى الزوال لانه عم كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما شهدوا برؤية الهلال بعد الزوال
فامرهم بالخروج من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لما اخره يصلي بهم الامام ركعتين يكبر فيهما تسعا قبل القراءة زوائد
هي ثلث في كل ركعة ويوالي بين القراءتين يعني ان الامام يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة
ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة اولا ثم يكبر ثلثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد
لقوله عم لا يرفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها تكبيرات العيد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها
قائمة عظيم وبالموالاة سنة على من كان بعيدا ويخطب بعدها خطبتين لانه عم فعل كذلك بخلاف الجمعة فان الخطبة
فيها قبل الصلوة لانها شرطها والشرط يتقدم يعلم فيهما احكام الفطرة لانها شرعت لاجله فان قيل قد يقول المتنفل
اداء الفطرة قبل الخروج الى الجبانة واداؤها قبل العلم محال والخطبة ليست له بعد الخروج اليها فبين الكلامين
تناف قلنا لا تنافي جواز تاخير ما عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الحاضرين كيفية اداءها فيفيد التعليم بالنظر اليهم

فانه

فانه مع الامام لا يقضي يعني ان الامام اذا صلاها مع جماعة وفاتت بعض الناس لا يقضيها في الوقت وبعده
لانها بصفة كونها صلوة العيد لم توف قربة لانه شرط لها تتم بالمنفرد وتؤخر جدا الى الغد اي تؤخر صلوة عيد
الفطر الى الغد اذا منع من اقامتها عذر بان غم عليهم الهلال وشهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بيسير لو
يكن جمع النهر قبل الزوال او صلاة ها في يوم غيم وظهر انها وقت بعد الزوال فقط اي لا تؤخر الى بعد الغد
الاصل فيها ان لا يقضي كالجمعة لانا تركنا اثار وينا من تاخير علي رضي الله عنه الى الغد ولم يزد تاخيره الى بعد فبقي
على الاصل والاحكام المذكورة هي الاحكام في الاضحى لكن فيه اي في الاضحى جاز تاخيرها اي الصلوة الى ثلثة ايام النحر لانه
بكر اخره وجاز تاخيرها الى الثالث بالنظر اي يجوز بدونها اي الكراهة فانها موقتة بوقت الاضحية فيجوز ما دام وقتها
باقيا ولا يجوز بعده وغيره لانه لا تقضي والعذر عنا لنفي الكراهة وفي الفطر للجواز حتى لو اخرها الى الغد لا عذر
لم يجز ويكره فيه ندبا خبر الاكل عنها اي الصلوة بخلاف الفطر وفيه بكبر بصيغة المجهول جهرا في الطريق بخلاف الفطر
وفيه يعلم الامام في الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر والتعريف وهو اجتماع الناس يوم عرفة في موضع
تشبها بالواقفين في عرفات ليس بشيء وعن ابي يوسف ومحمد رح في غير رواية الاصول انه ليس بشرط والصحيح هو الاول
ويجب تكبير التشريق لقوله تع واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن الخليل الكبير فلما فتح
بلغا فقيل التسمية بتكبير التشريق وقعت على توهم ان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق عند كما شيئا ويجوز
ان يقال باعتبار الوقت اخذا بايام التشريق هي الثلثة بعد يوم النحر وايام النحر هي يوم العيد ويومان بعده فالاول
من الاربعة نحر بلا تشريق والرابع تشريق بلا نحر والثلثة نحر وتشريق والتكبير قوله الله اكبر الله اكبر
لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد اصل ذلك ما روي ان جبريل عم لما جاء بالقربان فاذا العجلة على ابراهيم
خليل الله فقال الله اكبر الله اكبر فلما رآه ابراهيم عم قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل الفداء قال
الله اكبر ولله الحمد فبقي في يد الخصمين واجبا مرة بان يقول ما نقلناه من اوله الى آخره مرة وهو احتراز عن قول
الشافعي فان التكبير عنده ثلث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله في التهليل وجهان من غير عرفة بلا فاصل
بين علما ثانيه لا تفاق كبار الصحابة عليه اي عمر العيد فيكون التكبير عقيب صلوات فور متعلق بجاء اي
عقيب فرض بلا فصل يمنع البناء فخرج بالفرض النوافل وصلوة العيد اذي خرج به القضاء اذ لا تكبير فيه
بجماعة مستحبة خرج به جماعة النساء اذا لم يكن معهن رجال اذ لا تكبير فيها ايضا على ما يفهم ولا يجب على المنفرد
ولا امرأة ولا مسافر او امرأة اهل القرى والمفاوز على معتد مسافر او قروي او امرأة وقال يجب التكبير فور كل من
مطلقا اي سواء ادي بالجماعة او لا وسواء كان المصلي رجلا او امرأة او مقيما في المصر او القرى اي عمر اليوم الذي
من يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذي الحجة الذي هو تشريق وليس بنحر وبه اي بالتكبير الى هذا الوقت وعدم
الافتقار الى عصر العيد يعمل الآن احتياطا في باب العبادات ولا يترك الجماعة وان ترك الامام لانه يؤدي في الصلوة
ويكبر المسبوق لانه مقتد بحرمة لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب القضاء اي قضاء ما فاته ضرورة لكن قال الله هو اذا

كانه خلف الامام بالتمام **باب** صلوة الكسوف امام الجمعة او مامور السلطان اي من امره السلطان ان يصلي بهم
الصلوة يصلي بالناس عند الكسوف ركعتين كالنفل اي على هيئته بلا اذان ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة ويركع في
كل ركوع وعند الشافعي يركعون فيه ويطول الامام القراءة فيهما اي الركعتين وبعدهما يدعو حتى يجلي الله ما بهم وان
لم يكن اي الامام ومامور السلطان صلوا فرادى كالخسوف والريح الشديدة والظلمة الهائلة والفزع اي الخوف
الغالب من العدو **باب** الاستسقاء الجماعة فيه وله خطبة لا هو دعاء واستغفار لقوله تعالى استغفروا
ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا ويمدكم باموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم انهارا اي ابعث فان صلوا فرادى جاز وله ان يقلب
فيه رداءه وقال محمد رح يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي يوسف روايتان وهيئة قلبه ان كان
مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدورا اي جبة ان يجعل اليمين ايسر واليسار ايمن ولا يجهر
دعاء لانه لاستنزال الرحمة وانما ينزل عليهم العذاب واللعنة ويخرجون ثلثة ايام متتابعة لانها مدة ضربت
لابلاء والاعذار ويخرجون مشاة في ثياب خلق متذللين متواضعين خاشعين يقدم ناكسي رؤسهم
ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم وقيل لا صلوة فيه فان في التجنز له صلوة في الاستسقاء في ظاهر الرواية
باب صلوة الخوف لم يجوزها ابو يوسف بعد صلى الله عليه وسلم لانها انما شرعت بخلاف القياس لاجراء فضيلة
الصلوة خلف النبي صلى الله عليه وسلم وهذا المعنى انعدم وجوزها الان رضي الله عنهم اقاموها بعده صلى الله عليه وسلم وسببه الخوف وهو
يتحقق بعده ايضا فاذا خيف من عدو او سبع حاضرين اشارة الى قال الخوف الذي يجوز الصلوة على الوجه الذي
اذا كان العدو يقرب منهم ويقاتلهم فاما اذا كانوا يبعدون منهم او خلف عدو او بان راو اسودا او غبارا فصلوا
الخوف فظهر غير ذلك لم يجز صلوتهم يجعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى بالاخرى ركعة لو كان مسافرا او في الجمعة
او العيدين وصلى ركعتين لو كان مقيما وفي غير الثنائي هكذا قال فيما والصلوة المعروفة في ذلك كحكم الرباعي وصفوا
الى الخوف وجاء الاخرى وصلى بهم ما بقي من ركعتين في الرباعي وركعة في الثلاثي والثنائي وتم الامام وهدف
اي جهة الطائفة اليه اي الخوف وجاءت الطائفة الاولى واتموا صلوتهم بلا قراءة وتلوا لانهم لاحقون فكانهم
خلف الامام ثم جاء الاخرى واتموا صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون وان اشتد خوفهم صلوا رجالا فرادى بالايماء
الى جهة قدرتهم فان قدروا على توجه الفضلة توجهوا اليها والا فالى ما يقدرون على التوجه اليه نحو فرسهم
وفتحه صلوتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل كثير **باب الصلوة** في الكعبة صح فيها النفل وفاقا والفرض
خلافا لمالك فيه مسئولة او كمامة واختلفت وجوههم الى من قفاه الى وجه الامام فانه لا يجوز له ان يقتدي
امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة كذا لو تحلقوا اي صح صلوتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام
مستقبلا بوجهه اليه اقتدى وان من الجوانب لو بعضهم اقرب اليها اي الى الكعبة من الامام جاز اقتداؤه
في جانبه لتقدمه على الامام بخلاف من في جانب آخر لانه خلف الامام حكما فلا يقرب القرب اليها اقتدى من ما وجه
بالامام فيها والبيت مفتوح جاز اقتداؤهم ان وقف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه في المحراب في سائر المساجد

وكره

وكرهت الصلوة فوقها وان جاز لانه تعظيما **باب** سجود السهو والتلاوة يجب اي سجود وقيل سن والصحيح الاول
بعد التسليمتين اختاره صاحب شمس الائمة والامام ابو الليث والامام ظهير الدين المرغيناني وتسليمة اختاره صاحب الكافي
وفي الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الهداية قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه
بسلام تسليمتين وهو الاصح لانه قول اكابر الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وجمهور العلماء والاخذ برواية
صحابة كانوا قريبا من رسول الله صلى الله عليه وسلم اولى والرواية الاخرى عن عائشة رضي الله عنها وسهل بن سعد رضي الله عنه وعائشة كانا
في صف النساء وسعد كان بين الصبيان فيحتمل انهم لم يسمعوا التسليمة الثانية لانهم كانوا يسلمون التسليمة الاولى
هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الزيلعي يدل على ان القولين للامام الاعظم وفي المجمع نسب الثاني
الى محمد رح والاول اليهما وما وجدته في كتاب الامام نقله صاحب معراج الدراية بقيل وعلى كونها قولا ثانيا فالمختار
تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل بحق الجماعة بانها في الصلوة سجدتان فاعل يجب في تشهد وسلام
عينا وبارا بتركه واجب سهوا وفي العمد اثم ولا يجب سجدة ركوع قبل القراءة فان تقدمها على الركوع واجب لا فرض
خلافا لزفر رح واما تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود فرض كما سبق تحقيقه في باب صفة الصلوة عالما مزيد
عليه وتاخير القيام الى الثالث زيادة على التشهد قبل يجب والصحيح قدر ما يؤدي فيه ركن وركوعين فان زاد قيما
على الواحد واجب في الزيادة عليه تركه ولو سهوا بالكافة وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما يجوز به الصلوة
في الفصلين وتركه القعود الاول وساير الواجبات المذكورة في صفة الصلوة وان تكرر اي ترك الواجب يعني يجب سجدة
واحدة على تقدير تكرر الواجب على منفرد تعلق بجبره على مقتد بسهو امامه ان سجد امامه وان لم يسجد لم يسجد
المؤتم بخلاف ركني الشرع كما مر تفصيله له بسهوه اي لا يجب على المقتدي بسهو امامه ان سجد وحده خالف امامه وان سجد
معه الامام انقلب الامام مقتديا ويصلي على الخروج في التشهد الثانية ولم يحوط التسليمة فيهما اي التشهدين كذا
في الظهيرية المسبوق يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فات عنه ثم يقضي ما فاته والاولى ان لا يفوته قبل سجود الامام
ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ليسجد معه ان لم يقيد الركعة بالسجود وان قيدها به لا يعود ولو سهى فيه اي فيما
يقضي سجد ثانيا لهذا السهو كذا الا حتى يقضي عليه سجود السهو لسهوه ثانيا سهو حال نوم المقتدي او ذهابه الى
الوضوء لانه بمنزلة المصلي فلذا سهى عن القعود الاول فمر دون الربع او التفت من الوضوء امتزج به على النفل الا
كالقعدة الثانية من الفرض حتى يعود اليها لا محالة وان استوى قائما وذكره اي القعود الاول وهو اليه اي القعود
اقرب بان لم يرفع ركبتيه عاد وله سهو والا قام وسجد للسهو وقيل يعود الى القعود ما لم يستقم قائما وهو الاصح
كذا قال الزيلعي وان سهى عن الاخيرتين قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية والثالثة في الثنائية عاد ما لم
يسجد وفيه اصلاح صلوته واما كذلك لانه زاد دون الركعة ليس محل الفرض وسجد للسهو لانه نفل فرضا وان سجد
مرتبط بقوله ما لم يسجد صار فرضه نفلا وضم في الرباعي ركعة سادسة ان شاء انما قال له نفل لم يشرع فيه فقدا
فلم يجب عليه اتمامه وفي التلويح الصحيح ان ربما يخرج الى اتمام اذا الركعتان الثالث ثم الرابعة تحولت الى النفل فحصل الصلوة

الثالثة وفي الثنائية الصائرة ثلاثا وهو الحق لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان التنفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر
مكروه وان تعمد الاخير عطف على قوله وان سهى عن الاخيرة ثم قام سهوا ولم يسلم عاد ولم الا يسجد للخامسة في الرباعية
والرابعة في الثنائية فيتم فرضه لوجود القعود الاخير ويضم سادسة في الرباعي كما يقال هنا ان زاد كما قال في الاقتداء انه لو
قطع لا قضاء في الصورتين لان ضم السادسة هنا اكثر من قضائها هنا لان فرضه قد تم هنا لكونه في السادسة يجب سجود السهو
فلو قطع ما بين الركعتين بان لم يسجد للسهو لزم ترك الواجب او جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على
المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الاولى فان الفرضية تم لم يبق يحتاج
الى تدارك نقصانها ولو عبر اشارة الى ضعف ما قيل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها وقيل يضم لان هذا ليس
بمقصود والنهي عن التنفل بعد العصر تنزيها والمقصود فلو كره بدونه وهو الاصح كذا قال الزيلعي ويضم فاسدة في
الثلاثية ليصير الركعتان في الصورتين نفلا وان لم يؤديا سنة الظهر والعشاء والمغرب لان مواظبة النبي عليه السلام كانت
بتحريمة مبتدأة ويسجد عطف على قوله ويضم السهو لتأخير السلام وقتدي به فيها اي الركعتين الزائدتين في الصورتين
بتبعية المؤتم وقضاها ان اسد لانه نزع قصدا وهو الحق الصائر ثلاثا يضم رابعة لكراهة التنفل بعد كما ذكره قبله
وفي العصر يكره بعده اذا نزع بالقصد له قبله مطلقا اذ نزع عن بيان حال الفرض بالنظر الى السهو في القعود اراد بيان حال
التنفل فيه تتميما للاقسام فقال ترك القعود الاول في النفل سهوا يجوز ضم يفسد وكان القياس ان يفسد وهو قول زفر وروايته
عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب سجدتا السهو بتركها ساهيا لان التطوع كما شرع ركعتين شرع اربعا ايضا فاذا ترك
القعدة وقام الى السجع الثاني امكننا ان نجعل الكل صلوة واحدة وفي الواحدة من ذوات الاربع لم يؤد الا القعدة
الاخيرة وهي فرض الختم والتحلل كما في الظهر بخلاف صلوة الجنازة فانها شرعت ركعتين لا غير وبضم السجع الثاني يصير الكل صلوة
واحدة وهذا الفقه وهو ان القعدة الاخيرة ليست من الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم المفروض فرض واذا لم يكن
القعدة الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة تبينا صارت الصلوة من ذوات الاربع فلم يكن القعدة الاولى للختم فلم يبق فرضا
كما في الفرض كذا في سراج الدراية تنفل ركعتين وهي فسد له بينهما اي لو صلى بعض التحريمة صلوة بلا تجديد تحريمة
لان سجود السهو واقع في خلال الصلوة ولو يجب صح لبقاء التحريمة ولكن اعاده اي سجود السهو لان ما اتى به من السجود
وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام يعني عليه السهو يجب موقوفا فان وقعا حتى يضم الاقتداء به ويبطل
وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الافادة ان يجد شرط القعود يقع والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه
الاحكام المذكورة وسلامه اي سلام من عليه السهو للتقطع اي نية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته لتغير المشروع فلغو
كما لو نوى الظهر يستأنف بل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث تفسد
صلوته والفرق ان سجود السهو يؤتى به في حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت
بالسلام ما لم يتخلل عن القبلة او يتكلم فانها يبطل التحريمة وقيل لا يقطع بالنية ما لم يتكلم او يخرج وان يبني
ولا يخرج عن القبلة وبه قال بعض المشايخ كذا في النهاية مصلي الظهر سلم على الركعتين يؤمهم الامام اي يؤمهم

في الثلاثي بيان

الله

الله اتمها اي اتم الظهر اربعا ويسجد للسهو لما روي انه عم فعل كذلك بخلاف ما لو سلم على ظن انه مسافر او انها الجمعة
او كان المصلي قريب العهد بالاسلام فظن ان الظهر اي فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح حيث بطل صلوته
في جميع هذه الصور لانه لم يعامل الا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين بتركهما من غير عادة وقع في عبارة الفقهاء تنكر
اولا مرة قال في الكافي معناه ان التنكر ليس بعادة له لا انه لم يتعود قط انه صلى متعلق بتنكر استانف وان اكثر
التنكر على غالب ظنه وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل وقعد في كل ما ظنه اخرها اي الصلوة تنكر فيها اي صلوته فقد
حتى استيقن ان ظن تفكره قدما يفكر اذا ذكر من كان الصلوة وجب السجدة عليه ولو لم يكن ظن تفكره ذلك
بل كان دونه لم يجب السجدة لان الفكر القوي ربما يوقع الانسان عن مواضعها والفكر القليل لا يكون الا عن غفلة
فجعل كالعدم كذا في تحفة الفقهاء باب سجود التلاوة ويجب موتما عند ابي يوسف وفي رواية عن الامام
وفورا عند محمد وفي رواية عنه كذا في العناية سجدة فاعل يجب فيها اي في تلك السجدة تسبيح التجويد يعني سبحان ربي
لتوقف الصلوة تفسدت بين تكبيرتين متعلق بسجدة بلا رفع يد يعني ان مراد سجودها تكبيرة ولم يرفع يديه وسجد
ثم كبر ورفع راسه اعتبارا بسجدة الصلوة وهو المروي عن ابن مسعود ولا تشهد ولا سلام لان ذلك لا يخل ويستدعي
سبق التحية وعدت هنا على من تلاه آية متعلق بسجد ولو بالفارسية ذكره قاضيخان من الربع اعشرة العزائم
وهي في آخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والفرقان والنمل والسجدة وص وحم السجدة
والنجم وانشقت واقرأ عمتها ان لمن في قوله على من يعني اذا تلا آية السجدة من غير الصلوة اداء وقضاء وجب
عليه السجود فيجب على المرتد اذا تلاه لانه اهل الاداء والجنب والمحدث والكافر اذا تلوا لانهم اهل القضاء له على
الكافر والمجنون والصبي والحائض والنفساء لانهم ليسوا اهلا لها او عمتها عطف على قوله تلاوة آية وان
لم يقصده اي السماع فحم او لم يفهم اذا اخبر انه قرأ آية سجدة ذكره قاضيخان من ذكر متعلق بسمعها او من ذكر
هو الامام الآخر او سمع من النائم قال قاضيخان وان سمعها من نائم اختلفوا فيه والصحيح الوجوب على من سمعها
من الطفل والمجنون المطبق والصبي والمؤتم لعدم اهليتهم للقراءة فانهم كالاصم قراءة والمسموع كالمسموع الا السنة
للمؤتم فظاهرة واما الرابع فلان المؤتم مجبور على القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه وتصرف المجبور كالمجنون بخلاف
الجنب والحائض ونحوهما لانهم منهيون والنهي غير الجنون قائم تخصيص الجامع الكبير المسموع من المؤتم كصوت المجنون والطفل
والصبي ليس بموجب شيئا وقال قاضيخان يجب على من يجب عليه الصلوة اذا قرأ السجدة او سمعها ثم يجب عليه
الصلوة لو لم يجب كحيض او نفاس او جنون او كفر او صغر وبينهما مخالفة ظاهرة في حق المجنون اقول وجه التوفيق
ان مراد قاضيخان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص المجنون المطبق يؤيده ما نقل الزاهدي
عن النوادر ان المجنون اذا فاق فكان يوما وليلة او اقل تلزمه تلاوتها وسماعها فالتحقيق ان المجنون على ثلاث مراتب فانه
كما مر وكامل غير مطبق وهو الذي يكون اكثر من ذلك لكنه يزول وكامل مطبق وهو الذي لا يزول والانخاص ايضا
بالنظر الى سجدة التلاوة على ثلاث مراتب احدها ان يلزم تلاوته عليه بسجدة ذكرها وسماعها منه على غيره ومنه المجنون

تنكر في ذكر

في التفسير لا يجب على المحتمل الايصاء بسجدة التلاوة وقيل يجب والاصح انه التعيين في السجدات التي تجب

ذهب الشافعي الى ان السجدة في هذه المواضع سنة

فيجب ان الكلام الى وجوب السجود على من سمعها على غير المؤمن وجوبا ان من سمعها على غير المؤمن

المجنون المطبق كمن ابتلي الدائم بالجنون

من الاصم والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم او يسمع صوته

القاصر وهو المذكور في التواد وثانيهما من لا يلزم تلاوته عليه بحدة لكن يلزم سماعها منه على وجه من المحو الكامل
غير مطبق وهو الذي ذكره قاضي خان وثالثها من لا يلزم تلاوته وتستحب له عليه ولا غيره بالسماع منه وهو الذي ذكر
صاحب التحفة وهذا ما نبه في هذا المقام بعون الله الملك العلام الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ويؤدي
اي يجود التلاوة بركوع وسجود غير ركوع الصلوة وسجودها كما بين في الصلوة لها اي للتلاوة ويؤدي بركوع
الصلوة اذا كان الركوع على الفور اي عقيب قراءة الآية ان نواه اي كون الركوع لسجدة التلاوة ويؤدي ايضا بسجود
اي الصلوة كذلك اي على الفور وان لم ينوه يعني لو تلاها في صلوته ان شاء ركع لها وان شاء سجد ثم قام فقرأ لان
المقصود من السجدة اظهار الخضوع للمعبود وذلك يحصل بالركوع ايضا وتأدي بالسجدة الصلبية لانها تزيد فوقها من كمال
وجه كذا في المحيط لكذا قال في الذخيرة صرح الجمهور ان سجدة التلاوة تتأدى بسجدة الصلوة وان لم ينو التلاوة واختلفوا
في الركوع قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لا بد للركوع من النية حتى ينوب عن التلاوة ونص عليه محمد في سجدة المؤتم
بتلاوة الامام وان لم يسمع لانه قرأ به متابعة ولو تلاه المؤتم لم يسجد اي الامام والمؤتم ما دامت ان المؤتم يجوز
وان حكم لنفسه اصلا لانه في الصلوة ولا بعدها بخلاف الخارج من الصلوة اذا سمع من المؤتم حيث يجب عليه لانه في
ثبت في الذي لم يعدوهم سمع المصلي الآية من غيره لم يسجد لانها ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة
ليس من افعال الصلوة بل سجد بعدها اي الصلوة لتحقق سببها ولو سجد فيها لم تجز لانه نهي عن ادخال ما ليس
من الصلوة فيها وقد وجبت السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلو اديت فيها تقع ناقصا فلا يخرج به عن العهدة
بل اعاده اي السجود دونها اي الصلوة لان سجود التسهو لا ينافي احرام الصلوة سمع رجل من امام ليس بمؤتم في الصلوة
ولم يأتم به اصلا او ائتم في ركعة اخرى سجدها اي خارج الصلوة لوجود السبب في عدم الاداء وان ائتم
فيها اي في الركعة التي سمعها قبل سجود امامه سجد معه لانه لو لم يكن سمعها سجدها معه فهنا اولى وان ائتم فيها
بعده اي بعد سجود امامه لم يسجد مطلقا اي لا في الصلوة ولا خارجها لانه صار مدركا لها بادراك تلك الركعة وسجدة
كلها الصلوة لا تقضى فما رجعها لم تها صلوتية ولها مزية الصلوة فلا تتأدى بالناقص لم يقل وسجدة وجبت
في الصلوة اخرى اعاها وجبت فيها وجل اداها خارجها كما اذا سمع ممن ليس معه او سمع من امام واقتدى به
في ركعة اخرى تلاها خارجها اي الصلوة فسجدها وعاد فيها سجدة اخرى لانه اذا سجد قبل الصلوة لم يقع عما وجب
في الصلوة وان لم يسجد اولا واحدة لان الصلوتية استتبعت غيرها وان لم يتحد المجلس كررها في
مجلس حيث كفت واحدة سواء قرأ مرتين ثم سجد ثم قرأها في ذلك المجلس لا بمجلسين وان كررها ثلاثا يجب
سجدتين ولو بدلها اي قرأ بدل الآية الاولى آية اخرى في مجلس لم يكف واحدة بل وجب سجدتان الاصل ان ينبني
السجدة على التداخل دفعا للحرج وهو تداخل في السبب لا في الحكم وهو التنوع بالسبب للاحتياط والثانيا لتحقق
انه ظهر ركن صاحب التنوع وامكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للشروط فاذا اختلف عاد الركن الى الاصل
واسداء التنوع في الانتقال من غصن الى غصن بتبديل الوجود للاختلاف صفة تقوم وعدم الجامع هكذا بالتفريع

وان لم ينو التلاوة بها

بها

زوايا

وقف السبل

زوايا المسجد والبيت فانها في حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء له النفل القليل يعني انه ليس بدليل كما لو نوى
حين كفته سجدة واحدة سواء وقعت بعد الفعل كان تلا فقام ثم مشى فسجد او قبله كان تلا فسجد ثم قام فمشى
ومشى خطوة او خطوتين ولكل لغة وترتيب ترتيبه او تكلم بكلام يسير وهما لا يبتدئ به المصلي كالتعوذ والاستغفار
والركوع في النزول بخلاف ما اذا تلا آية سجدة اخرى او مشى بعد فعل كثير لمشي خطوات فانها لا يكفي كررها اكتفا
حال كونه غير متصل تكرار السجدة لان غير الآية يضاف الى راكبها فهي يجب عليه ضمان ما اتلف الدابة وانما قال
غير متصل لان حرمة الصلوة تجعل الاكثر كمكان واحد ولو لا لصحت صلوته اذا تلاه ولكان يمنع صحتها وفي فلك
وركوع وركعتين له يعني لو كرر في فلك له تكرار السجدة وان لم يكن في الصلوة لان الفلك كالبيت اذ ربما لا يتيسر
اليه فالبيع وجرين بهم ولو كرر المصلي في ركعة كفته سجدة قياسا واستحسانا لاتحاد المجلس ولو في ركعتين فلكذلك
عند ابي يوسف يعني بتعدد المجلس السامع الآتي لو سجد اخرى عليه اي السامع له عكسه اي يجب له بمجلس التالي
لم يوجب سجدة تلزم على السامع ولم يرفع السامع راسه قبل التالي له كالامام له وكره قراءة امام كانت اي كره له
ان يقرأها في صلوة يخاف فيها انه يؤدي الى اشتباه الامر على القوم الا ان ينوي في ركعة على الاصح وكره
ايضا ترك آيتها وقراءة الباقي لانه يوهم الاستنكاف والفرار عن لزوم السجدة عليه ويكره ضم آية او اكثر اليها
دفعا لوهم التفضيل واخفاؤها عن السامع شفقة عليه والقيام ثم السجود روي ذلك عن عائشة رضي الله عنها ولو زاد الآية
فيه اكمل باب الجنائز جمع جنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر السرير فتوجيه تحقير اي من حفرة الموت التي الفتلة
على شقه الايمن اعتبارا بحال الوضع في القبر لانها تقرب عليه وجاز الاستلقاء وقدماه اليها اي القبلة لانه اسهل
لنزع الروح والرفق اسهل السنة ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة لا السماء ويلقن بذكر الشهادتين
لان الميت يقبل بدون الثانية ولا يؤمر بها مخافة ان يضيق ويردها بعد موته يشد فخذاه ويمضغ عنداه بذلك مرتين
التوارث وفيه تحيته فيستحسن ولا بأس باعلام الناس موته ويتجلد في تجهيزه فيوضع على تخت مجمر وترا كاعتدال
من تعظيم الميت واختيار الوتر لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله وتر يحب الوتر ويجرد عن ثيابه ويستر عورته الغليظة وقيل
مطلقا ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق بلا مضمضة واستنشاق لتعذر اخراج الماء ويصب عليه ماء يغلي سدر
حرض وهو الاشنان مبالغة في التنظيف والماء وان لم يوجد ماء كذلك في الصر اي يصب عليه ماء خالص لحصول اصل
المقصود ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في استخراج الوسخ وان لم يوجد فبالصابون ونحوه ثم يضجع على يساره
ليكون البداية بجانب يمينه ويصب بالماء والسدر حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه اي من الميت ثم يضجع على يمينه
كذلك اي يصب حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه ثم يجلسه اي الغاسل الميت مسندا الميت الى ظهره ويمسح بطنه بليغا
تحرزا عن تلويث الكفن والخارج يسيل وغسله له بعد وضوءه لان الغسل يرفق بالنضر وقد حصل نوعه ثم ينشف
بثوب بيلا يبل اكفانه ولا يقص ظفره ويسرح شعره لانه للزينة وقد استغنى عنها ويجعل على رأسه ولحيته
لان التطييب سنة وعلى سائر جمع مسجد بفتح الميم يعني موضع السجود وهو جبهته وانفه ويداه وركبتاه وقدماه

فانه كان يسجد بهذه الاعضاء فخص بزيادة كرامة وصيانة لها عن سرعة الفساد واذا اوجب الماء على الميت اواضاء
المطر لم يكن قتاله فالخرقة يغسل كذا قال قاضي خان وسنة الكفن له اي لذكر ازار وقميص ولفافة كل من الازار واللفافة
من الثوب الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين وهو بلا دخريص ولا جيب ولا كم ولا يلف طرافه ولا تحنط العمامة
اي استحسنه المتاخرون ولها اي للمراة درع وهو ما يلبسه المراة فوق القميص وازار وخمار وهو ما تستر المراة به راسها ولفافة
وخرقة لربط ثديها وكفاه اي الكفن له ازار ولفافة ولها اي للمراة ازار واللفافة وخمار وضرورته لهما يوجد
من الاثواب واذا ارادوا التكفين يبسط اللفافة ويبسط الازار عليه ويقص الليف ويوضع على الازار ويلف يساره
اي الازار ثم يمينه كما في الحياة ثم تلف اللفافة كذلك وتلبس المراة لبس الدرع ويجعل نحو حاضنيه تحت صدرها وفوقه
اي الدرع ويجعل الخمار فوقه اي الدرع تحت اللفافة وان خيفت انتشاره اي الكفن عقد من طرفيه العنبل والجديل فيه
اي الكفن سواء رجحان للثاني وله باس بالبرود والكتان وفي النساء بالحرير والزعفر والمعصفر لا مال له
فكفنه على من يجب نفقته فاختلف الزوج والاصح الوجوب عليه كذا في الظهيرية وان لم يوجد من يجب عليه
نفقته ففي بيت المال صونه وفرضه كما في الاذكار ان ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل يصلي على مسلم مات البغاة
وقطاع الطريق اذا قتلوا في الحرب هذا القيد اشارة الى ما ذكرنا من قبل فان اهل البغي اذا قتلوا اثما وضع الى ازارها
يصلي عليهم وكذا قطاع الطريق ان اخذهم الامام ثم قتلهم وكذا المكابرة المصر ليلا بالسلاح له يصلي عليه اذا قتل
في تلك الحال وان قتلوا قاتل نفسه يغسل ويصلي عليه لا على قاتل ابويه رجلا كان او امراة ويصلي صلوة اربع تكبيرات يرفع
يديه الولي فقط وعند الثاني في كلها وثناء بعدها اي بعد الاولى كما في سائر الصلوات والصلوة على النبي صلى الله
عليه وسلم بعد الثانية كما يصلي في سائر الصلوة بعد التشهد ودعاء بعد الثالثة الدعاء البالغ هذا اللهم اغفر لحينا
وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته
منا فتوفه على الايمان وتسليمتين بعد الرابعة وعند الشافعي تسليمة واحدة يبدا بها من يمينه ويختمها في يساره
مدا وجهر لا قراءة فيها وعند الشافعي يقرا قبل الفاتحة ولا تشهد ولا سلام فاسلم ثم يتبع لانه منسوخ ولا
يستغفر المصلي في التكبير الثالث لميتنا ومحبوبنا الذين بينهما بل يقول بعد الدعاء بما يدعو به البالغ كما ترى اللهم
اجعله لنا فرطا اي اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا اي ذخيرا باقيا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبول
الشفاعة ويقوم الامام بازاء صدر الميت مطلقا اي ذكرا كان او انثى لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام
عنده اشارة الى الشفاعة ولبيان انه الجنازة اذا اجتمعت ظ افراد بالصلوة اولى ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم
وان اراد الجمع بها اي الصلوة يعني الصلوة على الجمع مرة جعلها اي الجنازة صفا طولا مما يلي القبلة بحيث يكون صدر
كل قدام الامام وراء الترتيب بان يضع الرجال مما يلي الامام فالصبيان فالخناثى فالنساء فالصبي الرجل يقدم
على العبد والعبد على المراة ثم تكلم في كيفية الوضع من حيث المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل راس
الاخر اسفل من راس الاول يوضعون هكذا وروي عن ابي حنيفة انه هكذا لان النبي صلى الله عليه وسلم وصاحبيه رضي الله عنهم دفنوا

كذلك

كذلك وان وضعوا راس كل بحذاء راس صاحبه فحسن لان المقصود حاصل وهو الصلوة عليهم يبقى اصلي تكبيرة
صدرت من الامام او تكبيرتين ينتظر تكبير الامام فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه من التكبير قبل رفع الجنازة لان صلوة
الجنازة بدونها لا تتصور وله ينتظر الحاضر في النية يعني لو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه
كالمدرك وان جاء بعد تكبير الامام الرابعة فاتته الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف يكبر
واحدة واذا سلم الامام قضى ثلث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام ولم يكبر حتى كبر الامام الرابعة والصحيح
قولهما اذ لا وجه لان يكبر واحدة لان كل تكبيرة منها كركعة من سائر الصلوات والامام لا يكبر بعده ليتابعه ولا يصلي
في البادي عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي
يوسف رح يدخل اذا بقيت التحبير كذا في البدائع للولي بالامامة السلطان او نائبه وهو امير البلد وقال ابو يوسف
ولي الميت اولى وجه الاول ان الحسين بن علي رضي الله عنهما لما مات الحسن قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان
سعيد والي المدينة يومئذ فالقاضي قاضي الحي فالولي لا ان اذن الولي وليكان او غيره اي لتقدم حقه فيملك
ابطاله بتقديم غيره لم يقل الولي لتساوي السلطان وغيره لغيره فيها اي لغير الولي بعينها اي الولي ان تاخر
الغير عنه وان صلى الولي لا يصلي غيره بعده لان الفرض تادي بالولي والتنفل بها غير مشروع ودفن
له صلوة صلى على قبره ما لم يظن تفسخه والمغير فيه اكثر الراي على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان
والمتاخرون قيلوا قدر ثلثة ايام ولم يجئ صلوتها راكبا استحسانا يعني مع القدرة على النزول وايضا لا يصلون قياما
مع القدرة على القيام والقياس الجواز لانه دعاء وكرهت في مسجد هو فيه كراهة تحريم في رواية وتنزيه
في اخرى واما الذي بني لصلوة الجنازة فلا يكره فيه واختلف في الخارج بانه يصلي فيه ثم ان الكراهة لاجل
التلويث اولان المسجد للمكتوبات لا لصلوة الجنازة ولا يمكن ان يستهل الا بعد ان يكون منه ما يدل على
الحيوة من بكاء او تحريك عضو يسمى وغسل وصلي عليه والا اي وان لم يستهل غسل في ظاهر الرواية وادرج في
خرقة ودفن ولا يصلى عليه كصبي سبي احد ابويه ولو سبي بدونه ابويه فاسلم هو والصبي صلي عليه لانه
مسلم حكما كما فرمات بعد كان او حربا بفعله وليه المسلم من مولاه او اقاربه كالمسلم اي له فعل كفعل
المسلم ويلفه في خرقة ويدفنه في حفيرة يحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليمين كذا
اليسار يعني يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويسرع بها اي يمشون بها مسرعين عليه
وكره الجلوس قبل وضعها عن الاكتاف لقوله صلى الله عليه وسلم من تبع الجنازة فلا يجلس حتى توضع وندب المشي
خلفها لا مارا وامامها لانه عليه الصلوة والسلام مشى خلفها وهم الجنازة متوقعة ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون في حملها
ان احتيج اليه ويحثا لقبر ولا يسنق لقوله صلى الله عليه وسلم اللحد لنا والشق لغيرنا الا في ارض رخوة فلا باس بالشق
واتخاذ تابوت من حجر او حديد ويفرش فيه التراب ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله اي وضعنا
ملتبسين باسم الله وعلى ملة رسول الله اي ملتبسين على ملته صلى الله عليه وسلم ويوجه اليها اي القبلة اذ به امر النبي صلى الله عليه وسلم

كتب على جبهته او عمامته او كفنه عبد ناصر بن حي ان يغفر الله للميت اوصى بعضهم ان يكتب في جبهته وصدره
بسم الله الرحمن الرحيم ففعل ثم روي في المنام فقيل فقال لما وضعت في القبر جاءتني ملائكة العذاب فلما رأوا
مكتوبا على جبهتي بسم الله الرحمن الرحيم قالوا امنت من عذاب الله در المختار

وكل العقدة التي على الكفن لخوف الانتشار لانه عليه الصلاة وسلم امر به والامن من الانتشار ويسوى اللبن والقصب
لا الخشب والآجر ويجوز في ارض رخوة كذا في الكافي ويسجى قبر صالحة ولا بأس بالجلوس على الاستار لحاجتهم ويهال التراب
عليه للتوارث ويسنم القبر ولا يربع ولا يجصص للنهي عنهما ولا يخرج الميت منه اي القبر الا ان يكون الارض مغصوبة
او اخذت بالشفعة وطلب المالك فيخرجان في التعيين يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى به في البحر كذا في
الظهيرية ماتت حامل وولدها حي يشق بطنها من جنبها الايسر ويخرج ولدها كذا في الخانية وفيها ايضا ويجب
في القتيل والميت دفنه في المكان الذي مات في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين
فلا بأس به وكذا لو مات في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر آخر لا بأس به لا يكبر عظام اليهود ونحوهم اذا
وجد في قبورهم ويكره القعود على القبور وقلع النجيث من المقبرة ولا بأس في اليابس

باب الشهيد

سمي به
لانه مشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة يشهدون موته اكراما له او لانه حي عند الله تعالى حاضر اعلم ان الاصل
في هذا الباب شهداء احد فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه عليه الصلاة والسلام قال في حقهم زملوهم
بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم الحديث وكل من سواهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن اين لصاحبهم ولكنه قتل ظلما
او مات حريقا او بطنا فلهم ثواب الشهداء مع انهم يغسلون وهم شهداء على لسان رسول الله عم الا بريان
عمر علي رضي الله عنهما حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا وكانا شهيدين بقوله عليه الصلاة وسلم كذا في الكافي
والمقصود هنا تعريف شهيد موافق شهداء احد في ترك الغسل ولهذا قال هو مسلم طاهر اهتز من غير سبب
عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء بالغ اهتز ازعن الصبي قتل اهتز ازعن قتل حدا او قصاصا ويجب بسبب
القتل مال احتراز عن قتل وجب به مال وانما قال بسبب القتل لان الاب اذا قتل ابنه بحديد فانه يكون الابن شهيدا
لان المال وان وجب لا بسبب القتل بل بسقوط القصاص بشبهة الابوة ولم يرث على البناء للمفعول يقال
ارثت الجرح اي حمل من المعركة وبه رمق ولا رمق ثابت في الشرع ان يرتقي بشيء من مرافق الحيوة وثبت له
حكم من احكام الاحياء كما سيأتي بيانه سواء قتله باغ او هرب او قطاع الطريق ولو بغير الا
شهداء احد كما عرفت ولم يكن لهم قتيل السيف والسلاح فيهم من رضخ رأسه بالحجر وفيهم من قتل بالعصا وقد
عمم رسول الله عليه الصلاة وسلم في الامر بتركه الغسل او قتله غيرهم كما اي بجارحة فان سلم قتله مسلم غير باغ وقاطع
الطريق ومسلما قتله ذمي بجارحة ظلما يكون شهيدا او وجد عطف على قتل ظلما حال كونه ميتا في معركتهم اي معركة
الباغي او نحوه واشتراط الجراحة ليعلم انه قتل لا ميت حتف انفه فينزع منه غير القاتل للكفن كالفرو والخف
والقلنسوة والسلاح والخف فانها تنزع ويزاد ان نقص وينقص ان زاد ليتم الكفن ولا يغسل الذي عند كما مر
ويصلى عليه اكراما له وتعظيما ويدفن بدمه لانه في معنى شهداء احد وقد امر انه عليه الصلاة والسلام
فيهم والشافعي يخالفنا في الصلاة فيغسل من وجد قتيلا في مصر فيما اي موضع يجب اذا وجد به القتيل
القسامة احتراز عن الجامع والشارع ولم يعلم قاتله قال في الهداية من وجد قتيلا في المصر غسل لان

لان الواجب فيه القسامة والدية فحقه ان الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص وقال
صدر الشريعة أقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه قال
بوجوب القسامة ولو قسامة الا اذا لم يعلم القاتل فهي تجوزه عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية
لا يغسل لان نفس هذا القتل يوجب القصاص ولما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرج
هذا العارض عن ان يكون شهيدا وأما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هنا وان حصل القتل بحديدة فان
لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله لم يغسل عندنا في الذخيرة لم يعتبر نفس القتل
في وجوب الدية وان كان العارض لم يخرجه عن الشهادة ففي الدرر لهذه الرواية أقول كان له ان يتأمل في عبارة
الهداية ولم ينظر في شروحه فانهم صرحوا بان قوله اذا علم انه قتل بحديدة ظلما يحمل على ما اذا علم قاتله عينا
وان لفظ الكتاب يشير اليه لانه قال الواجب القصاص ولا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم وقال تاج الشريعة قال صدر الشريعة
في شرحه قوله ظلما اي وعلم قاتله وفي الكتاب اشارة اليه لانه انما كان ظلما اذا كان القاتل معلوما حتى لو لم يعلم جاز ان
يكون عن تعد فلا يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية اولا من وجد قتيله في المصر فمعناه على ما عرف به صدر
الشريعة من وجد قتيله في المصر ولم يعلم قاتله بدليل قوله لان الواجب فيه القسامة والدية والعجب انه يعتبر في الحكم
قيد لم نفهمه من الدليل ولم يعتبر في الثاني قيد ايضا فهم من الدليل ايضا نعلم ان كلام الهداية والذخيرة في الحال
واحد ولا اختلاف في رواية هنا ومنشأ توهم المخالفة والاختلاف عدم التفرقة بين ما ذكر في الهداية قبل
الى وبين ما ذكر بعده فتدبر والله الهادي الى سواء السبيل وهو حسبي ونعم الوكيل او قتل بحد او قصاص فانه يغسل
لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارث بان كان او شرب فنام او تداوى او اواه فيه او مضى وقت صلاة وهو
يعقل ويقدر على الاداء فمضى يعد عليه القضاء بتركها فيكون بذلك من الحكام الدنيا او نقل من المعركة لا لخوف وهي
الخيل ثم لم يكون النقل منا فيما للشهادة هذا الاستثناء ذكره الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او الآخرة وهو قول ابي يوسف
خلافا لمحمد رحمه الله وقيل الاختلاف فيما في الوصية بامور الآخرة لو كون مرتبا بالاجماع او باع
او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة وكذا ذكر ينقض معنى الشهادة فيغسل لانه يصير بذلك خلفا في حكم الشهادة
وينال شيئا من مرافق الحيوة فلا يكون في معنى شهداء احد لانهم لما توا عطاشا والكاس دار عليهم خوفا من نقصان
الشهادة هذا اي كون ما ذكر في بيان الدرر مخالفا حيا الغسل اذا وجد ما ذكر بعد القضاء الى وقت وجعله اي لو وجد
ما ذكر في الوقت لم يكن مسرتا بشيء من ذلك كذا قال الزيلعي ويصلى عليهم عطف على قوله ويغسل من وجد في
عقب الصلوة بالزكوة اقتداء بقول الدين اقيموا الصلوة وآتوا الزكوة وقوله مع وقيود الصلوة وتمادي قائم
ينقص ليلك بعض الحرثا عينيه ذكر البعض الشائع قائم الكثير هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي الى آخره
هذا التوحيد تنبيه ولا مطلق الصدقة ولا مختص له بالزكوة بخلاف ما اخترنا فان قوله عينه الشارع يفيد التخصيص
اذ لا تعين في الصدقة وانما قال الزيلعي رحمه الله الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوجه المذكور موجود فيها

ولو قال تمليك المال على وجه لا بدل له منه له تفصل عنه لان الزكوة يجب فيها تمليك المال فقلت جزء المال يرد عليه
ذلك فان جناه بلا احتمال في نفسه لغير التمليك كالاباحة فان الكفارة في نفسها لا تقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان تنبو
بقوله تعالى آتوا الزكوة والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك ولا يتادى بالاباحة حتى لو كفل يتيما وانفق عليه ناويا للزكوة
لا يجزيه بخلاف الكفارة ولو كساه يجزيه لوجود التمليك لفقير معلق التمليك مسلم غير هاشمي ولا مولاه احتراز عن الغني
والكافر والهاشمي فان دفع الزكوة اليهم مع العلم لا يجوز كما سياتي مع قطع المنفعة عن المالك من كل وجه احتراز به
عن الدفع الى فروعه وان سفلوا واصوله وان علوا وكاتبه ودفع احد الزوجين الى الآخر كما سياتي ان شاء الله تعالى
لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص لله تعالى لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وشرط وجوبها
العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما والاسلام لانه شرط صحة العبادات كلها والحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق
لا يملك ليمليكه وسببه اي سبب وجوبها الملك في النصاب بان يكون يدا فقط كما في مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة وقد
تقرر في كتب الاصول ان سبب وجوبها الملك المذكور وان عدة في الكنز شرط لوجوبها البقاء عند الفقهاء لانه صلعم قدر النصب
به فارغا عن الدين المراد به دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ويمنع دين الزكوة حال البقاء
وكذا بعد الاستهلاك لان الامام يطالب في الاموال الظاهرة وتوابه في الاموال الباطنة وهم ملوك خان الامام كان
ياخذها على زمن عثمان رض وهو فوضها الى ارباب الاموال الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لاربابها
ولو قيل ان يكون الدين بطريق الاصالة او الكفالة ذكره الزيلعي وغيره وقدم صدر الشريعة الزكوة لان النذر و
الكفارة وهو مخالف الهداية وغيره فكانه من الناسخ الاول وهو وعن الحاجة الاصلية كدور السكنى ونحوها وسياتي
تمام ولو تقديرا النماء اما الحقيقي يكون بالتولد والتناسل والتجارات والتقديري يكون بالتمكن من الاستنماء بان يكون في
يده او يد نائبه فاذا تقدير يجب الزكوة فلا يجب تفريع على قوله الملك التام على مكاتب لانه ليس بملك من كل وجه بل يدا
فقط مديون العبد تفريع على قوله فارغ عن الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب اذا كان له اربعمائة درهم وعليه
دين كذلك لا يجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين يجب زكوة مائتين ولا في دور السكنى تفريع على قوله والحاجة الاصلية
ونحوها كثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهله ولآلات المحترفين والكسوة
من مال التجارة تفريع على قوله نام ولو تقديرا والتجارة ان تعذر الوصول اليه مع قيام الملك كابق ومغصوب
اذا لم يكن عليه بينة ومال ساقط في البحر ومدفون في مفازة نسي مكانه ومال اخذه السلطان مصادرة ووديعة
نسي المودع وهو ليس من تجار غيره ودين يجحده المديون عليه بينة ثم صار له بعد سنين بان اقر عند القاضي فلا يجب
اليه بعد سنين لا يجب زكوة السنين الماضية لانتفاء النماء ولو تقديرا بخلاف ما على مقر ولو كان معسرا اذ عليه الوصول
اليه ابتداء وبواسطة التحصيل اهـ مفلسا اي محكوما بافلاسه او على جاحد عليه بينة او علة قاض فان هذه الاموال
اذا وصلت الى الكف يجب زكوة السنين الماضية ولا يجب ايضا في دور السكنى تفريع ايضا على قوله نام ولو تقديرا
ونحوها كثياب لا يلبس واثاث لا يستعمل ودواب لا يركب وعبيد لا يستخدم وكتب العلم لغير اهلها ونحو ذلك ولم ينو التجارة

انتفاء

وقيل ان المهر المؤجل لا يمنع لانتفاء المطالبة عادة وقيل ان كان عزم الزوج قضاءه يمنع والا فلا وقيل دين النفقة اذا قضى به القاضي يمنع والا فلا وقال الشيخ التمرتاشي الدين بالمؤجل الذي المهر لا رواية فيه ولكن لكون المنع وعدمه وجه عرف الاكثار

والوكيل اذا اعطى ولده الكبير والصغير او امراته وهم محتاجون جاز ولا يمسك لنفسه شيئا خلافة الفتاوى

وقال وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله تعالى كالنذر والكفارة و الزكوة يجب وقيد صدر الشريعة

ولو دفع الى صبيان اقاربه دراهم في ايام العيد يعني عيدين بنية الزكوة او دفع الى من يبشره بقدوم صديق او يجيره بخبر يسره او يهدي اليه الباكورة او الى الطبال يعني سحرخوان او الى المعلم بنية الزكوة او دفع الى المكلف الذي في الكتب وهو لم يتاجره بشيء ودفع بنية الزكوة في هذه المواضع يجوز وفي الخلاصة ان كان بحال لو لم يدفع اليه في الاحايين الدراهم لا يكمل في المكتب لا يجوز اهـ

لا شفاء النماء التقديري قال في الهداية وعلى هذا كتب العلم لاهلها وقال في النهاية الاهل هنا غير مفيد لما انه ان
لم يكن من اهلها وليست هي للتجارة لا يجب فيه الزكوة ايضا وان كثرت لعدم النماء وانما يفيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة
فانه اذا كانت له كتب تساوي مائتي درهم وهو محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا لم يحتج
اليها وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه وكذا الآلات المحترفين وجب ادائها توقير الخطاب
يعني قوله تع اتوا الزكوة وهو عقيب حولان الحول عند من يقول ان وجوبه فوري وفي تعز العمر عند من يقول
انه تراخي وسيأتي بيانه وشرطه اي شرط وجوب ادائها الحولان اي حولان الحول بنية المال كالدراهم والدنانير
او السوم او نية التجارة اذا لم يوجد هذه الاشياء لم يتوجه الخطاب فلا يأثم بالترك وشرط اداؤها اي كونها
مؤداة بنية انها عبادة فلو نقح بلا نية مقارنة له اي للاداء بالمعنى المصدري اصلا ثم نوى لما وجب فانه
اذا نوى من النصاب قدر الواجب او بالعكس وتصدق الى الفقير بلا نية سقط زكوته او تصدق كله عطف على نية
فانه اذا تصدق بكله دخل فيه الواجب فلا حاجة الى التعيين انتهى واذا تصدق ببعضه سقط زكوته عند
محمد وعند ابي يوسف لا واما وجوبها فقيل فوري اي يجب على التراخي في جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يفسق بجحوده
البتة بعد التفريط وقيل فوري اي واجب على الفور لا يدل مقتضى الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتأخير
الزكوة وروي عن محمد رح انه يأثم اذا اخر الزكوة من غير عذر بل قبل شهادته لو بقي للتجارة ما اشتراه لها فنوى عند شرائه
للتجارة وان نواه لها ما دام في يده مثلا اشترى ماية للتجارة فنواها للخدمة بطلت الزكوة لو فصل النية بالامساك
للاستخدام وان نوى التجارة بعين ملكه حتى شيئا فكان في قيمتها زكوة ان كان دراهم او دنانير لعدم اتصال النية بالامساك
لانه لم يتحقق علم بعتبر نيته وهذا بعين المال فيتمالجد النية ولا يكون الغنيم سائل بها الا بالسوم او نية لا يكون للتجارة
بالنية لو ان النية لم يتصل بالعمل لان الوصف يكون ملكا للوارث بهوا بلا صنعه ولهذا يرث الخيار وان لم يتصور منه
العمل حتى يتصرف فيه لا تقول ان النية بالعمل الا الذهب والفضة كذا في غاية البيان وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع
او صلح عن قود كان لها اي للتجارة لانه لم تقارن فعلها وقيل الكل في على العكس لا زكوة في اللؤلؤ والجواهر والعنبر والعقيق
والزمرد وامثالها كذا في الكافي لان يكون للتجارة كذا في التاتارخانية وما صدقة السوائم جمع سائمة هي المكتفية بالرعي بالكسر
الكلأ والفتح مصدر في الكل السنة حتى لو علفها نصف الحول لا يكون سائمة فلا يجب فيه الزكوة نصاب الابل خمس وفي كل خمس
شاة بنت مخاض جمع تحتي وهو المولود بين العربي والعجمي ذو سنة ابن منسوب الى بخت نصر او عراب جمع عربية شاة عليه
اتفقت الآثار واشتهرت كتب رسول الله صلعم وابن النصاب بين محتوى كذا الكلام في سائر النصب الآتية وفيها اي في خمس وعشرين
بنت مخاض هي التي طعنت في الثانية سميت به لان امها تلد لعرى ويكون ذات لبن غالبا وفي ست واربعين حقة هي التي طعنت
في الرابعة سميت به لانها حق لها الحمل والركوب والضرب وفي احدى وستين جذعة وهي التي طعنت في الخامسة سميت بها لجذع
اسنانها بوقها ارباب الابل وفي ست سبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستأنف
الفريضة في كل خمس شاة بالحقتين وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق

فيه بالعقود لان العبد للتجارة اذا قتله عبد خطأ فدفع به كان المدفوع للتجارة

بصيرة محمد فلا يصير مستحق مدة عند ابي يوسف واما عنده بالنية لا تعتبر انها العمل مع قبول العقد

هي تعود الراعية وشرعا

فوائد منها وفيه نفي عنها

لا يشاركها في تلك الحالة

وتمنين بنت لبون الخ طعنت

يكون خامسة الى جاء للاباء وهاء وست

ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس شاة بنت مخاض وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون
وفي مائة وست وسبعين ربع حقاق الى مائتين فتستانف الفريضة ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمس حتى تجب في كل
خمسين حقة قيد بذلك احترازا عن استيناف الفريضة اذا لم يبق فيه ايجاب بنت لبون ولا ايجاب ربع حقاق لعدم نصابها
لانها ان زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الخمسين فلا يزاد
عليها خمس وصار مائة وخمسين وجب ثلث حقاق وثلثا البنت والجامع بينهما ان كلها واحد حتى قالوا ان البنت شاة
ثلثون وثلث وفيها صدقة وفيها تبيع سواء تم عليه الحول او تبعة حتى انتهاء وفي اربعين حسن سواء تم عليه الحول او لم
او مسنة وما بين النصابين عفو وفي الزائد على الاربعين لا يكون عفوا بل يحسب الى ستين ففي الواحدة الزائدة ربع تبيعة
مسنة وفي الثنتين نصف عشر مسنة وهذا رواية الاصل لان العفو ثبت نصا بخلاف القياس ولا نص هنا وهما
ضعفا في تلك اي في ستين تبيعان ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين
مسنتان وفي تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرة تبيع ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة
او ثلث مسان هكذا الى غير النهاية ونصاب الغنم ضلنا اوعل اربعون وفيها شاة وفي مائة واحد وعشرين شاتان وفي مائتين
وواحدة ثلث شياه كذا ورد البيان في كتاب رسول الله عليه الصلوة والسلام وكتاب ابي بكر وعليه انعقد الاجماع وفي اربعمائة اربع ثم
في كل مائة شاة ويؤخذ بها النبي وسواء له سنة لا الجذع وما سوى ما في عليه كذا هذا لان الواجب هو الوسط وهذا
من اسفاره ونصاب الخيل خمسة وقيل ثلثة قال صاحب مجمع الفتاوى في فرائض الفتاوى قال ابو جعفر الطحاوي نصابها خمسة
فاذا كان اقل من خمسة لا تجب وقال ابو بكر الجصاص نصابها ثلثة فاذا كان اقل منها لا تجب وفي كل فرس من الدواب اختلط به
الذكور دينارا او ربع عشر قيمته نصابا قال صاحب المجمع في شرح هذا التخيير يختص بالافراس الواجب كان قيمة كل فرس
اربعمائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون عن كل مائتي درهم خمسة دراهم فاما الافراس التي يتفاوت قيمتها
فانها تقوم لا ذكور الخيل منفردة لانها لا تتناسل كانا تها في رواية لانها بانفرادها ايضا لا تتناسل وتجب فيها في رواية
اخرى لانها تتناسل بالنحل المتعارف بخلاف الذكور لا شيء في حوامل هي التي اعدت لحمل الاثقال وعوامل هي التي اعدت
للعمل كاثارة الارض فانها خارجة من الحي بحكم الاصلية وعلوفة بفتح العين هي التي تعطى العلف فلا تكون سائمة ولا تجب
وهما ليسا للتجارة لقوله عم لم يترك علي فيهما شيئا والمفاد يثبت بهما عاما بخلاف ما اذا كانا للتجارة لان الزكوة
تتعلق بالمالية كساير اموال التجارة ولا يحمل وفصيل وعجل الا تبعا في صورة المسئلة نوع اشكال لان الزكوة تطلب
الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والعجل فقيل في صورتها رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان اي ثلثين
من العجاجيل واربعين من الحملان او وهب له ذلك فلا ينعقد عليه الحول اولا فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا ينعقد
وعند غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من حين ملكها وجبت الزكوة وقيل اذا كان له نصابا سائمة تمضي عليها
سنة اشهر فوق الدين على عددها ثم هلكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد عندهما
لا يبقى وعند الباقين يبقى ولو في مال الصبي التغلبي وعلى المراة ما على الرجل منهم لان العلم قد يؤدي على ضعف ما

تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام

ويؤخذ من شاء المسلمين لاصبيانهم جاز دفع القيم في الزكوة وكفارة عين الاعتاق والعشر والنذر يعني ان اداء
القيم مكان المنصوص عليه في الصور المذكورة جائز لا على ان القيمة بدل عن الواجب بل على ان الجائز بدل الثاني عند
عدم الاصل واداء القيم مع وجود المنصوص عليه في ملكه جائز عند ابي حنيفة ومحمد ايضا بالعين والقيمة في هذا المقام
في الاصول لا يؤخذ الا الوسط رعاية للجانبين بلا جبر اي اذا امتنع عن اداء الزكوة لا يأخذها كرها لانها عبادة فلا بد فيها
الاختيار وعند الشافعي يأخذها كرها لانها حق الفقير فصار كدين وجب للعبد على العبد لانه ترك ايتاء
من عليه الزكوة لا يؤخذ من تركته الا ان يوصي في ثلث تركته وعند زفر يؤخذ من تركته لم يوجد شرط
السن معروفة سمي بها صاحبها وذلك انما يكون في الذكر دون الانثى لانها تعرف بالسن دفع لمالك الدين مع الفضل
اولا على ورد الفضل او دفع القيمة قال في الهداية اخذ الصدقة اعلى منها ورد الفضل او اخذ الفضل
وقال في النهاية ظاهر ما ذكر في الكتاب يدل على الخيار للمصدق وهو الذي يأخذ الصدقات ولكن الصحيح ان الخيار في
رفعا يعين عليه الواجب والرفق انما يتحقق بتخييره وكانه اراد به اذا سمح به نفس من عليه اذا ظن من حال المسلم
انه يختار ما هو ارفق بحال الفقير وهو اوفق كلام الكافي ولذلك قلت دفع مكان اخذ المستفاد اثناء الحول من جنس
النصاب يتم اليه يعني ان من كان له نصابا استفاد في اثناء الحول من جنسه ضمه اليه وزكاه به فمن كان له مائتا درهم
في اول الحول وقد حصل في وسطه مائة درهم يتم المائة الى المائتين ويعطي زكاة الكل والزكوة في النصاب العفو
عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا ملك مائة شاة فالواجب عليه شاة واحدة فاما هي في اربعين الى المجموع حتى لو هلك ستون
بعد الحول فالواجب على حاله وعند محمد زفر يسقط بقدره وهلاكه اي النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض
حصته ويصرف هلاكه الى العفو قوله فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد الحول عشرون من
ستين شاة او واحد من ست من الابل حيث يبقى وجوب شاة ثم الى ما يليه يعني ان جاوز الهلاك العفو صرف الى
نصاب يليه كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف الى العفو والخمسة عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين
خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى تجب بنت مخاض وقوله فيصرف الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى يصرف الواجب في اربعين
بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف بنت مخاض وقوله ايضا ان الهلاك
الذي جاوز العفو يصرف الى مجموع النصب حتى يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف الهلاك الى مجموع ستة وثلثين اي كان
الواجب ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلاث بنات لبون وربع تسع بنت
لبون ثم وثم الى ان ينتهي كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب العفو وخمسة
الى نصاب يليه هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه وفي عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون اخذ
البغاة وزكوة السوائم والعشر والخراج يعاد غير الخراج اذا لم يصرف في حقه فان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا
اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وبني عمر الخراج فله اعادة على المالك اذا صرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم
يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوات المذكورة فان صرفوها الى مصارفها المذكورة فلا اعادة عليهم

يؤخذ من المسلمين

والا فعليهم الاعادة التي يستحقها فيما بينهم وبين الله تع عصيانا لمن وهلط بالاعتبار ملكا له حتى وجب عليه
الزكوة وورث عنه كذا في الكافي مجمل ذو كسوة السوايم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حولية العاشر فان الحول بالعاشر
او بالسعاية زاتا الملح دون نصاب لسنين او لنصب جاز قد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي والحول شرط
لوجوب الاداء وقد تقرر في الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد النصاب صح الاداء قبل الحولان
فاذا كان له نصاب اخراج ما ادى من قبل وكذا اذا كان له نصابان واحد فاذا ربح لنصب جاز حتى اذا ملك النصف اثناء الحول
بعد تمام الحول اجزاه ما ادى له بغير مفرط غير متلف اي ان قدر من عليه الزكوة في الاداء حتى ملك النصاب سقط عنه الزكوة
وله بغير قدرها وقال الشافعي له يسقط وبغير ولو استهلك يضمن لان الدين ما في حول الواجب خاصا حق الحق
فصار المستهلك متعديا فيضمن بازكوة الاموال المراد بالاموال غير السوايم واللوم اشارة فيه الى المزكي في قوله عم هاتوا
ربع عشر اموالكم فان المراد به غير السايمة اذ زكوة السايمة غير مقدرة بربع العشر نصاب الذهب عشرون مثقالا
والفضة مايتا درهم وزن سبعة اي يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة
قيراط والقيراط خمس شعيرات اعلم ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رض مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل
وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر رض من كل نوع ثلثا كيلا يظهر الفضة في الاخذ والاعطاء
فثلث عشرة ثلثة وثلث وثلث سنة اثنان وثلث خمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة فان ثنيت فاجمع المجموع فيكون اثنا
وعشرين فثلث المجموع سبعة ولذا سمي الدرهم وزن سبعة وفي مضروب كل درهم بغداد هو قوله الا في ربع عشر وهو
ولو حليا وهو ما يتحلى به من الذهب والفضة مطلقا اي سواء كان مباح الاستعمال اولا وعند الشافعي لا يزكي حلي
النساء وقال الفضة للرجال انه مباح الاستعمال فاشبه اناء الفضة ولنا ما روي انه عم قال لامرأتين في ايديهما
سوارين من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا فقال عم اتحبان ان يسوركما الله سوارين من نار فيه زكوته وعرض تجارة فيه مع ما بعده صفة عرض
وسوا يكون الرا متاع لا يدخل كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح والعرض بفتحتين متاع الدنيا
وتناول جميع الاموال فلا وجه هنا لجعله مقابلا للذهب والفضة نقدا من الدراهم اي الذهب والفضة قال الزيلعي
قوله في عروض التجارة ليس بقيد على الاطلاق فانه لو اشترى بارض خراج ونوى التجارة لم تكن للتجارة لان الخراج واجب فيها
وكذا اذا اشترى ارض عشر وزرعها او اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه يجب فيه العشر ولا يجب فيه الزكوة لانها تتعلق
اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض غير الارض لانها من العقار والعرض يقابل العقار
واما ثانيا فلانه زعم وجوب الزكوة في البذر اذا هدرت بعد الزراعة ولذلك يفرض ان مزرعة الحنطة اذا اسقط وجوب
الزكوة في العجل المشتري للتجارة كما مر فلان يسقط الزكوة في الارض اولى من النية اولى مقوما بالاثمان للفقير ربع عشر اي ان
كان التقويم بالدراهم انفع للفقير قوم عرض التجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها ثم في كل خمس اربعين
ربع عشر بحسابه فان الزكوة في الكسور لا تجب عند ابي حنيفة فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في
الزكوة درهم وفي مائتين درهمان ولا شيء في الاقل اي اقل من اربعين فالصرف بحكم الخالص ذهبا او فضة وما غلب عشر

يعني

مر صورة ما اذا مات غنم التجارة قبل الحول فربح جلدها ولم يحول عليه ان نصابا زكاه بخلاف عصير تخمر
ثم تخلل لانعدام النصاب بالتخمر وبقاء جزء منه وهو الصوف في الاول در المختار

يعني لانه في حكم العروض واختلف في السائمة يعني اذا كان النقد والفضة سواء ذكر ابو نصر انه يجب فيها الزكوة
احتياطا وقيل لا يجب درهمان ونصف نصف الزكوة اثناء الحولي عند زفر لان الحول لا ينعقد له على النصاب ولا يجب الزكوة
الا في النصاب فلا بد منه في البداية والنهاية لا عبرة لما يبقى للمال حوله على حاله لكونه جزءا من نصاب يتم
المستفاد اليه لان حول الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن اعتباره بلا مال يتم فيه العروض الى التميمي يعني اذا ملك
مائة درهم او عشرة دنانير وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دنانير وجب عليه الزكوة لان المال للتجارة وان اختلف
جهته للاعداد اذ الفنان للتجارة وضعا والعروض عرضا وبتم الذهب الى الفضة قيمة له اجزاء وعندهما اجزاء
حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم تجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها
وخمسين درهما وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا وخمسين درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند كامل الاجزاء
لان قيمة احدهما متى انتقصت تزداد قيمة الاخر فيمكن تكميل ما انتقص قيمة بما زاد فيجب الزكوة بالاتفاق واما
يظهر الخلاف حال انتقصان الاجزاء باب العاشر هو من نصب اي نصبه الامام على الطريق لاخذ صدقة التجار لينا مفعول
من التصوص وكما يأخذها من الاموال الظاهرة يأخذها من الباطنة التي مع التجار كما يأتي صدق باليمين من قال لم يتم
الحول اي صدق العاشر من انكر تمام الحول وحلف او قال علي دين او اديت الى عاشر آخر ان كان اي عاشر آخر في تلك السنة
لانه ادعى وضع الامانة من صنعها وان لم يكن لم يصدق لكذبه يقينا كذا اي يصدق باليمين قوله اديت الى فقير لو في اليوم
لان هو الاخذ منها السلطان كان ان من عليه جزية او الخراج الخاص منها الى المقاتلة بنفسه وكل وصي ثلث ماله الفقراء
واوصى الى رجل ان يصرفه اليهم فصرفه الوارث بنفسه اليهم حيث لا يجوز كذا في شرح الهداية لتاج الشريعة الاموال
الباطنة بعد الاخراج كالظاهرة حتى لو قال انا اديت زكوتها بعد الخروج من المدينة لم يصدق لانها بالاخراج تتعلق
بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها الى الامام فيما صدق المسلم صدق الذمي لانه ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ من المسلم
فيه وجب تضعيفه له بتبدل شيء منه فيما وراء التضعيف كالتضعيف على بني تغلب الخ في قوله اديت في فقيرا ما يؤخذ
من الذمي جزية وفيها لا يصدق اذا قال اديتها الا لان فقراء اهل الذمة ليس بمصارف لهذا المال وليس له ولاية
الصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي وله بدون هذا الاستثناء والمتن يخالفه عنه لو الذمي اي لا يصدق
الذمي في شيء من ذلك الا في ام ولده اي جارية يقول هي ام ولدي فيصدق لان كونه حربيا ينافي الاستيلاد
اقراره بنسب من في يده صحيح فكذا بامية الولد يوخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصفه ولو زاد العشر هكذا امر عمر
معاويته ان يبلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذوا اي اهل الحرب منا وان علم اخذ مثله لو كان ما اخذوا
منا بعضا وان لم يبلغه اي ماله نصابا لا يؤخذ منه شيء وان اقر بانه في النصاب في بيته امين لو اجب فيما في يده ولا
يؤخذ شيء منه اي الحربي ان لم يأخذ واستثنا السنة واعلمه ولا تأخذ منهم بالمكارم عشر اي لا تأخذ من الحربي في تاجر
المصار العشر سنة بثم من قبل الحول ان لم يدخل داره ثم يعشر ان الاخذ في كل مرة استيصال المال وحق الاخذ
لخطره وعشر ثانيا ان جاء من داره لانه ربح بامان جديد وايضا الاخذ بعد لا يقتضي الاستيصال بعشر الخمر اي

ويؤخذ العشر من قيمتها لا الخمس يراد امر بجمع ذي بان الغنيمة فيه وادات الغنيم لها حكم الغنيمة والخمس منها بخلاف ذوات
الامثال والخمر فيها ولا بضاعة وهي مال مع تاجر يكون ربحه لمعينه وانما يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في اداء الزكوة و
مضاربة اي اذا مر المضارب بالمال يعشر لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وكبيع ذو دين مديون او لمن معه مولاه
اي مر عبد ذو دين مديون لا يؤخذ منه حتى ولا فكسبه لمولاه فلو معه يؤخذ منه ولا فلو وتبين ان عشر الخوارج معنى اذا
مر على عاشر البغاة فعشروه ثم مر على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مر بهم بخلاف ما اذا غلبوا على
بلد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام باب الركاز هو ال
تحت الارض مطلقا اي سواء كانت خلقة او بدفن العباد والمعدن خلقي والكنز مدفون فخمس معدن نقد وهو
الذهب والفضة وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما في ارض خراج او عشر وسيأتي بيانهما وباقيه لمالكها
اي للارض ان مكث فيها اي وان لم تملك فللواجد وهو يشمل فيه اي المعدن ان وجد في داره وفي ارض روايتان
واحتج بياقوت وزمرد وفيروزج وجدت في جبل القوله عليه الصلوة والسلام فخمس الحجر ولذا لا يجب في جميع الجواهر
والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفينا الجاهلية فيه الخمس لانه يشترط في الكنز الجاهلية لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي
ولؤلؤ وعنبر وكذا جميع حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كان كنزا في قعر البحر لتوفيه سمة الملك كالكنز
عليه كلمة الشهادة كالقطة وسيأتي حكمها في موضعها وباقيه سمة الكفر كالمنقوش عليه الصنم فخمس وباقيه للآخذ او الواجد
فان كان حيا اخذه ولا فوارثه حيا ولا فيت المال ان ملكت بارض ولا اي وان لم تملك كالمفاوز والجبال فللواجد
بحرا كان او عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا لانهم من اهل الغنيمة غير الذمي المستأمن فان الواجد
ان كان حربيا مستأمنا يسترد منه ما اخذ الا اذا عمل في المفاوز بتأذن من الامام على شرط فله المشروط وان على غنيمتها
اي الغلبة مرة بعد جاهلية لان الكنز غالبا من الكفرة وقيل في زماننا هو كاللقطة اذ قد طال عهد الاسلام رجل دخل دار الحرب
فلد ولا خمس سواء دخل بامان او لا وان كان له لبس يده على مال مباح والمال يجب الخمس لانه اخذه متلصصا غير
محارب ولو دخل جماعة مستأمنون اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنوزهم بخمس وان وجد اي الركاز مستأمن
في ارض مملوكة لاهل الحرب رده الى مالكها حذرا عن الغدر والخيانة ولو لم يرده واخرجه منها الى دار الاسلام
ملكه ملكا غير طيب كالمملوك بشراء فاسد او وجد الركاز في ارض مملوكة لكفرة دار الحرب بغير اذن مستأمن لم يرد
ولا خمس عليه لانه اخذ متلصصا كذا في غاية البيان وجد متاعهم في ارضنا غير مملوكة فخمس والباقي للواجد قال
في الوقاية وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك فخمس وباقيه للواجد النظر ان مراده نقل مسئلة ذكرت
في الهداية في آخر الباب بقوله متاع وجد ركاز فهو لذي وجد وفيه الخمس الى آخره لكن لا تساعده ذلك
النظر ان لفظ وجد على صيغة المبني للفاعل وضمير راجع الى المستأمن بدليل السياق وضمير متاعهم راجع الى الحرب
فالمعنى ان وجد المستأمن ركاز متاعهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة فخمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه
غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح في نفسه اما الاول فظ واما الثاني فلما صرح شراح الهداية وغيرهم ان الخمس

انما يجب

انما يجب فيما يكون في معنى الغنيمة وهو فيما كان في يد اهل الحرب ووقع في ايدي المسلمين بايجاف الخيل والركاب والمذكور
في الوقاية ليس كذلك لان المتاع كما لمتلصص والارض من دار الحرب لم يقع في ايدي المسلمين فالصواب ان يقطع ويدل
قبله ويقرأ على البناء للمفعول وترك لفظ منها وضمائر الارض الى المسلمين وهذا غير العبارة الى ما ترى باب العشر
يجب العشر في عسل ارض عشرية وسيأتي بيانها في كتاب الجهاد او عسل جبل وان قل العسل وثمره وفي الثمر باشي بوجد
من الجبال والبواري والموات من العسل والفاكهة ان رفعه الامام وهو كالصيد وان حماه فعليه العشر لانه مأخوذ
وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على الاباحة وفي مسقى مطر او سيح اي بماء او دية بلا شرط بساق وهو فسله او
والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال والرطل اثنتا عشرة اوقية والاوقية اربعون درهما ولا شرط بقاء
يعني سنة حتى يجب في الخضروات وقال الشافعي لا يجب الا فيما له ثمرة باقية تبلغ خمسة اوسق المراد بكل الحنطة والشعير والعدس والعقب وصغير
عطف على خمسة وجاز للفصل اي وتجب نصف العشر في سيح غرب او دالية بلا رفع المؤن اي يجب العشر في المؤن ونصفه
في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار وحراسة الحافظ ونحو ذلك وبلا اخراج البذر فان تراخ الهداية و
غيرهم صرحوا بوجوب العشر في كل الخارج ويجب صدقة عشرية تغلبي ولو لطفلة او اسلمي او اشتراها منه مسلم ذمي
فان العشر يؤخذ منوا اي الطفلة فيؤخذ ضعفه من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام ويجب الخراج
في عشرية مسلم شراها ذمي وقبض لم يدر في الوقاية والكنز بالقبض وشرط في الهداية لان الخراج يجب لتمكن من
الزراعة وذلك بالقبض ويجب العشر على مسلم اخذها منه شفعة او ردت على الفساد البيع او خيار الشرط او الرؤية او عيب
بقضاء متعلق بقوله ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم عشرية ثم اخذها مسلم بالشفعة او ردت عليه بفساد البيع
او بخيار او عادت عشرية كما كانت وعلى ذمي جعل داره بستانا خراج كما المسلم ان سقاها بماء ولو سقاها بماء
العشر عشرية وسيأتي بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد ولا شيء في عسل وعنبر وقطر مطلقا اي سواء كانت العين في
ارض عشرية او خراجية وفيها الصالح للزراعة خراج لو كان جريها خراجيا ووقته اي وقت اخذ العشر عند
ظهور الثمر هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فوقته وقت ادراكه وعند محمد عند حصوله في الخبز وثمره
لغلة وظهور في حرب الغنائم بالمدد وكذا قال الزيلعي باب المصارف هم الفقراء من له مال دون النصاب
والمسكين من لا يملك والعامل اي عامل الصدقة فيعطى بقدر عمله ولو كان غنيا والمؤلفة غير مقدر بالثمن و
استغرقت كفاية الزكوة لا يزاد على النصف قاله الزيلعي والمكاتب فكك والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا
عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وفي سبيل الله منقطع الغزاة عند ابي يوسف اي الفقراء منهم
ومنقطع الحاج عند محمد اي الفقراء منهم وانما افرد بالذكر مع دخوله في الفقير والمسكين لزيادة حاجته الى انفاقها
وابن السبيل من المسافر محتاج للزومه الطريق فجاز له الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده ولم يقدر
عليه في الحال ولا يحل له اكثر من حاجته فاكتفى به كل من يحتاج الى ماله وان كان في بلده ويصرف اليهم وبعضهم
اي بطريق المباحة وقال الشافعي لا يجوز ان يصرف الى اكثر من كل صنف لانه لا يجوز ان يبني المسجد الا يجوز ان يبني الزكوة

مسجد لان التمليك شرط فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطر واصلاح الطرقات وكذا الزمانة والحج والجهاد وكل ما
لا تمليك فيه وكفن ميت وقضاء دينه ولو قضى دين حي والمديون فقير فان قضى بغير امره كان متبرعا ولم يجز عن
زكوة ماله ولو قضى بامره جاز كانه تصدق على الغريم فيكون القابض كالوكيل في قبض الصدقة ولمن يعتق
اي لعبد يشتري بها رقبة تعتق لانعدام التمليك فيها ولا الى من بينهما ولاد كولد اصله وان علا وفرعه وان سفل و
زوجته اي لا يعطي لزوج زوجته ولا زوجة زوجها للاشتراك في المنافع عادة ومملوكه المزكي يدبره ومكاتبه
وام ولده وعبد اعتق المزكي بعضه لانه بمنزلة مكاتبه وعبد اعتق الشريك بعضه يعني اذا كان العبد بين
اثنين فاعتق احدهما وهو موسر يضمن للشريك الآخر دفع زكوته اليه لانه يسعى له فصار كمكاتبه وقالا يجوز
لانه حر مديون عندهما قال في الهداية ولو الى عبد قد اعتق بعضه عند ابي حنيفة لانه بمنزلة المكاتب عنده و
قالا يدفع اليه لانه مديون واتفق شراحه على ان قوله وقد اعتق بعضه لا يجوز ان يكون مبنا للفاعل ويرجع ضمير الى المزكي
لانه لا يناسب قوله وقالا يدفع اليه لانه حر مديون عندهما فان العبد اذا كان كله له فاعتق بعضه كان كله له وقالا
يلزم دين يركب ان يكون على البناء للمفعول ويصور المسئلة في عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه وهو موسر حتى يتاتى
هذا التعليل ولو كان كذا اعتق بناء للفاعل يصح ايضا لان نفسه وان لم يصح التعليل وكان له قوله وقد اعتق بعضه على
الصورة المذكورة في غاية البيان كما لا يخفى ذكرت المسئلة الاولى في المتن ودليلها في الشرح غير ما ذكر في الهداية و
الثانية بعبارة تدل ظاهرا على المذكور ودليلها مسائل المذكورة في الهداية وغيره ومملوكه لان الملك واقع لمولاه
وطفله لانه يعد غنيا بمال اسير بخلاف الكبير وان كان نفقته عليه كذا امرأته لانها ان كانت فقيرة لا تعد غنية بيسار
الزوج وبقدر النفقة لا تقدر موسرة وبنو هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب لقوله
يا بني هاشم ان الله حرم عليكم غسالة اموال الناس واوساخهم وحل لكم اموالهم اي معتقي بني هاشم لما تقرر ان مولى القوم
منهم واذا جاز النقل عن احد فقد حل لهم وفي الكل بني هاشم وموالي الهاشمي لانتفاء المذكورة فيها ولو ذمي لقوله
لمعاذ رضه خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم يعني المسلمين وان جاز غيرها اي صدقة غير الزكوة لها اي للذمي عند
العصر والخراج لم يجز له دفع نحو اي يظن انه مصرف ظهر كونه عبدا او مكاتبا بعيد هلاكه لانه بالدفع الى عبده لم
يخرج عن ملكه والتمليك ركن له وكتب مكاتبه حتى فلم يتم التمليك ولو ظهر غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي بعيد
سل الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد له القطع فبني الامر على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امر بالاعادة
كان يجتهد فيه ايضا فلا فائدة فيه وفي قوله دفع نحو اشارة الى انه اذا دفع بلا تحر واخطأ لا يجزيه وكره الاعتناء
اي اجاز اعطاء ما في درهم فصاعدا مع الكراهة له الى الاداء بلا في الفقير لان الزكوة انما تتم بالتمليك والمدفوع اليه في
حالة التمليك فقير وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فتاخر الغنى عن التمليك ضرورة لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وفي ثوبه نجاسة
وقلبها الى جانب آخر لمن فيه تقويت حق الجوار لغير ذمي واخرج بعض لا يكره اذا نقلها الى قرابته او الى جيرانهم اخرج من
اهل بلد بلا نية من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولو نقلها الى غيرهم جاز وان كره لان المصرف مطلق الفقراء وندب دفع

معتبرة

تغنيه عن سؤال يوم وله يسأله من له قوت يومه **باب الفطرة** اي صدقة الفطر يجب على مسلم ولو صغيرا له لقبا الزكوة
فاضلة عن حاجته لاهله وان لم تتم وقدر بيانه وبه اي بهذا النصاب يجب الصدقة وقد سبق تفسير متعلق بقوله يجب
ولطفله الفقير فلا يجب عليه لولده الكبير وطفله الغني بل من ماله وعلى مولاه الخادم احترازا عن عبيده اما للتجارة فانها تجب
عليه لهم ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا له لزوجته عطف على نفسه وعبد مملوك لا يجد مؤنته اي اذا كان العبد لتجارة
وقت الفطرة لا يجب لاداء ما دام آبقا فاذا عاد يؤدي لما مضى وله مكاتبه لعدم الولاية ولا يجب عليه اي المكاتب لنفسه
لفقره له زيادة لمولاه ولمملوكه مشترك بين اثنين على احدهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل منهما وكذا العبد
بين اثنين عند ابي حنيفة وان بيع المملوك المشترك بين اثنين بخيار احدهما معناه اذا مضى يوم الفطر والخيار
باق فعلى من يصير له لا الملك موقوف فانه لو رد يعود الى القديم ملك البائع ولو اجيز يثبت الملك للمشتري من وقت
العقد فوقف ما يبتنى عليه من بر متعلق بقوله يجب او دقيقا او سويقا اشارة الى ان المراد بالدقيق والسويق
ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير فكالشعير او دبيب نصف صاع فاعل يجب ومن تمر او شعير صاع مما اي من صاع بيع الفا
والربعين درهما فانه الصاع المعتبر من بر وهو الماء او عدس وانما قدرهما لقلة التفاوت بين جيدهما عظما وصغرا
وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها في غاية الكثرة بطلوع فجر الفطر متعلق ايضا بيجب من
مات قبله اي قبل طلوع فجر الفطر او ولد بعده او اسلم لا يجب عليه لانتفاء السبب الظاهر كما لا يخفى وصح اداء الفطرة لو قدم
لاداء على وقت الوجوب لانه ادى بعد تقرر السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكوة ولا فرق بين مدة
ومدة او اخر عن وقته ولم يسقط فعليه اخراجها لان وجوبها للفقراء فهو سقوط وهو مدفوعة المحتاج فلا يتقدر وقت الاداء
فيها بخلاف الاضحية فانه القربة فيها اراقة الدم وهي لم تعقل قربة فيتقدر على مورد النص وندب تعجيلها والمراد اداؤها
قبل الخروج الى المصلى لقوله صلى الله عليه وسلم اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم فانه يدل باشارته على ان الاولى اداؤها قبل الخروج
الى المصلى فانه اليوم الذي تنقطع المسألة والعيال ووجب دفع كل شخص فطرته الى فقير واحد حتى لو فرقه الى فقيرين لم يجز لان
المنصوص عليه الاغناء لما مر وهو يتحقق بدون ذلك وقيل العامل الكثير يجوز دفعها الى فقير بالكل الاولى من الاول ويجوز
دفع ما يجب على جماعة الى فقير واحد ذكره الزيلعي **كتاب الصوم** تقديم الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عليه السلام بني
الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان وحج البيت
وترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى الغروب لم يقل نهارا كما قال بعضهم لانه قد يطلق ايضا على ما بعد طلوع الشمس
الى غروبها كما قال عليه السلام صلوتنا النهار عجاف بنية فان الاعمال بالنيات من زائد على الماء بفرض النساء والكافر وهو اما
فرض وهو نوعان معين كصوم رمضان اداء وقضاء وفرضيته ثابت بالكتاب والسنة والاجماع وغير معين كصوم
الكفارات اي كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذى في الاحرام كما سيأتي ان شاء الله تعالى واما واجب كالنذر
المعين والمطلق ونفل اخبر عنها ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد
الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فان قيل

فوجب أن يكون المنذور أيضا فرضا لثبوته بالكتاب أي بآية الكتاب عام خص منه ما ليس من جنسه وأوجب كصلاة المريض وتجديد
الوضوء عند كل صلوة ونحو ذلك واعترض عليه صدر الشريعة بأن المنذور إذا كان من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم والحج ونحو
ذلك فالوفاء به بالإجماع فيكون قطعي الثبوت وأن سند الإجماع ظني وهو العام المخصوص فيكون ظنيا أقول الجواب عنه
أن المراد بالفرض هنا الفرض الاعتقادي الذي يكفر جاحده كما يدل عليه عبارة الهداية والوقاية هذا المعنى ثابت بالظني لا
بل بالإجماع على الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان ولما ثبت في المنذور نقل الإجماع على فرضيته بالتواتر بقي في مرتبة الوقف
فإن الإجماع المنقول بطريق الشهرة أو الآحاد يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى كما في الحنفي على ما نقرره في كتب أصول
صح صوم رمضان والنذر المعين في النفل بنية من الليل إلى الضحوة الكبرى عندهما فإن النهار الشرعي من الصبح إلى الغروب
والضحوة الكبرى منتصفه فيجب أن يوجد النية قبلها ليكون موجودة في أكثر النهار فيوجد في كله حكما وهذا هو الأصح لأنها
قبل الزوال لأنه منتصف النهار اعتبر من طلوع الشمس إلى غروبها وصح الصوم بطلوعها أي النية وبنية النفل وبطلان الوصف
في أداء رمضان لما نقرر في الأصول أن الوقت متعين لصوم رمضان والإطلاق في المتعين تعيين والخطأ في الوصف
لا يبطل فيه أصل النية فكان في حكم المطلق نظرا للمتوجه في الأداء فإنه إذا نوى بأي رجل أو باسم أي اسم يراد به ذلك يجوز
قضاء رمضان حيث لا تعيين في وقته إذا وقع النية من بعض ما فوق حيث يحتاج إلى التعيين ولا يقع من رمضان بل
يقع عما نوى لعدم التعيين في الوقت بالنظر إليها والنذر المعين يقع عن واجب لو مطلقا أي إذا نذر صوم يوم معين فنوى
في ذلك اليوم واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان أصليا أو عارضا صحيحا أو مريضا وشرط لليلة وهو قضاء رمضان والنذر
المطلق والكفارة النية من الليل وهو أي النية من الليل والتعيين إذ ليس لها وقت معين فله تبديل التعيين من أداء
وله بصام يوم الشك إذا نفلا وهو أي يوم من شعبان احتمال أن يكون أول يوم من رمضان وكره أي تنزيها تطوعا لما روي
صاحب السنن عن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم قال لا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا يومين إلا أن يكون شيء يصومه أحدكم الحديث قال
الزيلعي وما رواه صاحب الهداية من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم فقوله لا يصام اليوم الذي يشك أنه من رمضان
وكره في الواجب لما روينا ويقع عنه في الأصح وقيل يقع نفلا لأن غيره منوي عنه فلو نوى أداء بنية الواجب فإن صام تطوعا
أو واجبا أفطر رمضان بنية أيهما أي التطوع والواجب يقع عما نوى أي رمضان والآخر إن لم ينو شيئا أي يقع عما نوى من
التطوع والواجب وندب النفل إن وافق معتادا بأن يعتاد صيام يوم الجمعة أو الخميس أو الاثنين فوافقه يوم الشك وكذا
إذا صام شعبان كله أو نصفه الأخير أو عشرة من آخره أي شعبان بنية ويصوم فيه الحنفي والشافعي لهذا بلا خلاف وبقضاء
بعد الزوال نفيا لتهمة ارتكاب النهي لو صوم أن نوى ناصا أيام أن كان الغد من رمضان والا فلا لعدم الجزم في العزم فلم ينو
النية كذا أي إن نوى إن لم يعد فلا فإن صام والا فيفطر وكره أي قال ناصا أيام إن كان الغد من رمضان والا فنفل واجب
لنزوه بنية الفرض مكروه وعين نية الفرض ونية واجب آخر أو قال ناصا أيام إن كان الغد من رمضان والا فنفل وأنكره أنه
ناو للفرض فيه فإن ظهر رمضانيته فعند لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما أي الواجب والنفل أما في الأول فلأنه نوى
في الواجب الآخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل وأما في الثاني فلوجود مطلق النية أيضا فيقع عليه الوقف

لعدم

بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات ولو أفطر قبل رد القاضي شهادته
لعدم التزوع في النفل قصدا بل سقطا للواجب عن ذمته لا يبطل النية بعم إن شاء الله يعني إذا قال الزوجي إن الصوم
غدا إن شاء الله عن شهر الله الحلي أي إنه يجوز كذا في الحاوي صدر رأي هلال رمضان أو هلال الفطر وحده ورد قوله أي
الحاكم لانفراده صالحا في الأول والآخر أما الأول فلقوله صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته وقد رآه ظاهرا وأما الثاني فلأن الاحتياط فيه أن يصوم
ولا يفطر لأن الناس تبع لقوله صلى الله عليه وسلم صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وإن أفطر في الوقتين قضى فيقبل بالكفاية
لأن القاضي رد شهادته أخلف فيه والجمع عدم الكفارة ولو أكمل رأي هلال رمضان ثلاثين يوما لم يفطر لأن مع القاضي
لو أفطر لا كفارة وقيل بلى دعوى ولفظ اشهد للصوم بعلة أي إذا كان الشهادة علة كقولهم وغيرهم عدة فاعل قبل
ولو كان فتاوا أو أنثى أو محدودا في قذف تاب لأنه أمر ديني فأشبه رواية الأخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة ونشترط لعدالة
لأن قول الفاسق لا يقبل في الديانات ونشترط للفطر إن كان بالشهادة علة نحو أشهد أنه رمضان وسوره جاز رجل وامرأتان ولفظ
اشهد لأنه تعلق به منع العبد وهو الفطر فأشبه سائر حقوقه له الدعوى كما لأنه كعتق الأمة وطلاقها وله تعلق فيه
شهادة محدودة في القذف تاب لكونه شهادة وبلا علة بالسماء شرط فيهما أي الصوم والفطر جمع عظيم حصل العلم بخبرهم
ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلاثين بقول عدلين هل الفطر لوجوب نصاب الشهادة لأنه بقول عدل
وعدل لأن الفطر أثبت بقول واحد فلا حد ولا يحتمل كالفطر في الأحكام المذكورة اختلف في اختياره في المطالع يعني قال
بعض المشايخ يعتبر وقال بعضهم لا يعتبر معناه إذا رأى الهلال أهل بلدة ولم يره أهل آخر يجب أن يصوموا برؤيته
أو لا كيف كان على قوله من اعتبره يسقط إن كان بينهما تقارب بحيث لا يختلف المطالع بحيث إن كان بحيث يختلف
لا يجب أكثر المشايخ على أنه لا يعتبر قال الزيلعي والأشبه أن يعتبر لأن كل قوم يخاطبون بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع
الشمس يختلف باختلاف الأقطار كما أن دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها أقول يؤيده ما مر في أول كتاب الصلوة أن
صلوة العشاء والوتر لا يجب إلا قدر وقتها باب موجب الفساد أي ما يوجب الإفساد من الأسباب كالأكل والشرب ونحوهما وقيد
بما يوجب الإفساد من الأحكام كالقضاء والكفارة أو القضاء فقط أعلم أن الأفعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق بهذا
الباب ثلاثة أقسام الأول ما يتوهم أنه مفسد له وليس بمفسد وله يوجب الكفارة والثاني ما يفسده ويوجب الكفارة
فقدم على الأقسام بالترتيب وذكر الأول بقوله إن أكل أو شرب أو جامع ناسيا قيد الثلاثة المذكورة أو احتلم أو أنزله بنظر
أو ادهن أو اكتحل أو احتجم أو اغتسل من الجنابة أو دخل حلقه غبار أو دخان أو ذباب أو كان ذاكرا للصوم أو أوجع جبينا أو جرح
في أحليله دهن أو ماء ذكره الزيلعي أو في أذنه ماء احتراز عن الدهن فإنه يفسد فيما سيقال بقوله إلا الدهن في عن قرانه لأنه كمل أو دخل
أنفه مخاط فاستنثر فإن دخل حلقه ولو كذا كما في الخلاصة لم يفسد صومه خبر لقوله إن أكل إلخ وذكر الثاني بقوله وإن أفطر
خطاء وإن كان ذاكرا للصوم فأفطر من غير فصل له كما إذا مضمض ودخل الماء في حلقه أو مكرها وفي لفظ أفطر إشارة
إلى فساد صومه أو أكل ناسيا وظن أنه فطر فأكل عمدا أو احتقن أو استعط أي صب الدواء في أنفه فوصل إلى جوفه أو قطر
في أذنه بزاي هنا أو داء وكي جائفة أي جراحة بلغت الجوف أو آمة هي شجة بلغت أم الدماغ فوصل الدواء إلى جوفه أو دمية
وابتلع قصاة أو لم يبق في رمضان كله صوما وله نظر أو امرأة عمدا وللصوم فأكل أو دخل في حلقه مطر أو ثلج أو دخل امرأة

سينة او بهيمة او مخدا اي ميتة في البطن او قبل او اسلس وانزل قيد لقوله ولمن اه متحلم ينزل في هذه الصور لم يلزمه
القضاء او افسد غير صوم رمضان يعني اداه حتى لو افسد اداء او اداء غير رمضان لم يجب الكفارة لانها وردت
في هتك حرمة رمضان اذ لا يجوز افساده وهو عن الصوم بجماع فيه غيره من الزنات او وطئت مجنونة بان نوت الصوم
ليلة ثم جنت في النهار وهي مطيقة في اسهار رجل ولم يكن يكون صائمة وهي مجنونة او نائمة وتسحر اي اكل السحور
او افطر في اخر النهار يظن اليوم ليلة يمسكان بقية يومهما كما فاقام وطائفة او نسا طهرت وجنون افاق
ومريض صح وصبي بلغ وكافر اسلم كلهم يقضون الا الاخيرين يعني صبيا بلغ او كافر اسلم الا ان يوما على حالة في اول النهار
لزمان عليها في اخر النهار يلزمه الصوم لزمه الامساك قضاء لحق الوقت تشبيها بالصائمين كما لو شهد الشهود برؤية
الهلال في بعض اليوم كذا في غاية البيان وانما لم يقض الاخيران وان افطر لان السبب في الصوم هو الجزء الاول من
اليوم والاهلية معدومة عنده بخلاف الصلوة فان السبب فيها هو الجزء المقارن بالاداء او جزء سابق ما بعد الطهارة
والتحريمة وذكر الثالث بقوله وان جامع في اداء رمضان احترازا عن قضائه او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب
غذاء او دواء احترازا عن نحو التراب والحجر على قيد لما ذكر من قوله جامع اليهنا او اجنبي فطره فانه كاكل عمدا
قضى وكفر جزاء لقوله وان جامع الى اخره وانما وجب الكفارة في صورته لاجتماع الاثم فساد الصوم بوصول الشيء الى باطنه
لقوله عم الفطر مما دخل ولم يوجد الا اذا افتاه مفت بفساد صومه فح لا كفارة عليه لان الواجب على العامي الاخذ
بفتوى المفتي لشبهة في صحته وان كانت خطاء في نفسها وان كان مع الحديث وهو قوله عم افطر الحاجم والمحجوم وقد
على ظاهره قال محمد لا يجب الكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم اوليس انما الحديث نقد اولوه بانه عم مرتبها وهما يقتضيان لغو فقال
ذلك اي ذهب ثواب صومهما بالغيبة يدل عليه انه عليه الصلوة والسلام سوى بين الحاجم والمحجوم ولا خلاف في انه
لا يفسد صوم الحاجم كالمظاهر وكفارة اعتاق رقبة والاعتاق عنه لصوم شهرين متتابعين وان مجنونة فاطعام ستين
مسكينا ذرعه اي غلبه وسبقه في طعام اي ملء اثرة وخرج لم يفطر ملء الفم اولا لقوله عم من ذرعه القيء فليس عليه القضاء
ومن استقاء عمدا فليقض وليتوب فيه ملء الفم وما دونه فاذا ملء فاه اي الفم وعاد وهو ذاكر انه صائم لم يفطر في الصحيح
وهو قول محمد كذا في النهاية اذ لم يوجد صورة الافطار وهي الابتلاع ولا معناه اذ لا يتغذى به عادة او عاد
افطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فتحقق صورة الافطار وان لم يملأ لم يفطر اتفاقا وان اعاد في الصحيح
فانه ان اعاد القليل فصحيح عند محمد لوجود الصنع ولا يفسد عند ابي يوسف لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره
الزيلعي استقاء ملء ما فطن بالاجماع لما روينا فيه توزيع العود والاعادة لانه افطر بالقيء او اقل من ملئه فيه افطر عند
محمد رحمه الله لما روينا فلا يتاتى على قوله التوزيع المذكور ولا يفطر في الصحيح وهو قول ابي يوسف لعدم الخروج ويتاتى التوزيع
على قوله ولذا قال فان عاد القيء بنفسه لم يفطر لما ذكرنا او اعاد فقيد روينا وفي رواية لا يفطر لعدم الخروج وفي اخرى يفطر
لكثرة الصنع واما البلغم فلا يفطر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يفطر اذا ملء الفم بناء على الاختلاف في انتقاض
الطهارة اكل ما بين اسنانه مثل حمصة فصاعدا ولا كفارة وهو المراد له الا اذا اخرجه فاكل اكل مثل الحمصة يفطر لانه بصنعه يجب

تلاوت كره ذوق شيء صنعه بلا عذر لما كراهة الذوق فلانه تعريض له فساد صومه ذكر بعضهم ان زوج المراة
اذا كان شيخا لا يامن لو ذوقها لسانها قالوا هذا في الفرض واما في التطوع فلا يكره واما كراهة المضغ فلما فيه ايضا من
التعريض للافساد وان كان بعذر بان لم تجد المراة من يمضغ لصبيها الطعام الا هي او يصوم ويرد طبيخي ولبنا غليا فلا يكره
به للضرورة ولو كان المضغ عليها فان فيه ايضا تعريضا له ولانه يتهم بالافطار فان من راه من بعيد يظنه اكل قيل
هذا اذا كان مضغها لانه ينفصل منه شيء وان كان غير مضغ صح لانه يتفتت ويصل منه شيء الى جوفه وكره
القبلة ان لم يامن لانه من الشارب المولاة مثيا وعند الشافعي يكره مطلقا لانه يزيل خلوف الفم مسئلة حامل ومرضع
خافت على نفسها او ولدها ومريض خاف الزيادة والمسافر افطر ولهذا فيه لقوله حامل وانما جاز للمفطر لوجود
العذر وقضوا ما قدروا اي لزم عليهم قضاء صوم ايام مضت بقدر ما ادركوا من ايام زوال العذر وفائدة لزوم
القضاء وجوب الوصية بالاطعام عند فقد القضاء بلا كفارة لانه افطار بعذر ولا فدية لانها وردت في الشيخ الفاني
بخلاف القياس فغيره لا يقاس عليه والفدية نصف صاع من بر وصاع من تمر او شعير وندب صوم ولا يفطر لقوله
وان تصوموا خير لكم واما قوله عم ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على حالة المشقة فان قالوا اي حج ذلك العذر فلا فدية
اي لم يجب الوصية بالفدية ولو ماتوا بعذر والده اي العذر فدى عنه اي عن الميت وليه بقدر ما ادرك عليه الميت وان عيه
فان الفائت اذا كان عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فان كان صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية لتلك الايام
دون ما سواها ان وصى بها متعلق بقوله فدى عنه فيكون اي فداء الولي من الثلث وان اوصى به اي بما وراء جاز وان
صام او صلى عنه لقوله صلى الله عليه وسلم لا يصوم احد عن احد ولكن يطعم عنه ولما روى النسائي من الكفارة اليمين والقتل بغير الحق
يعني اذا تبرع بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز ولم يجز التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء والميت بغير رضاه
يقضي رمضان ولي يفصل يعني يجوز فيه الوصل والفصل والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء رمضان اخر
صامه لانه وقته ثم قضى الاول لانه فوت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء على الفور كما مر لانه ان يتطوع
وعند الشافعي يجب الفدية وقد بينا كل صلوة حتى الوتر كصوم يوم فلا تصح وقيل فدية صلوة يوم واحد كفدية
صوم يوم وشيخ فاني اذي له يقدر على الصوم افطر وفدى بالطعام كل يوم مسكينا كما بطعمه الكفارات وهي
ان قدر على الصوم اذ يبطل حكم الفداء لان شرط الخلفية استمرار العجز فيلزم فعل شرع فيه صحيحا قد سبق تحقيقه في فصل
النفل اداء وقضاء اي يجب اتمامه عليه فان افسد فعليه القضاء لهتك الايام المنهية فان الشروع فيها غير ملزم وهي خمسة ايام
عيد الفطر والاضحى ايام التشريق ولا يفطر ان شرع في النفل بلا عذر وفي رواية له انه ابطال العمل وقد قال تعالى ولا تبطلوا
اعمالكم وفي رواية لغو يجوز من القضاء فلفظه فلا ابطال والقضاء قد عذر يعني على الظاهر وروي الحسن عن ابي حنيفة انه
ليس بعذر وهذا لكم يشمل المضيف والضيف نوى المسافر الافطار واقام فنوى الصوم في وقتها اي وقت النية وهي
الضحوة الكبرى لا قبل الزوال والمراد بالصوم اعم من الفرض او النفل ولذا قال صح لانهما يشتملان في الصحة ولما يخلو
في الوجوب وبعده ولذا كان ذلك في رمضان يجب الصوم لان السفر لا ينافي وجوب الصوم كما يجب على مقيم تام صوم يوم منه

اما اذا طرا على الظاهر در المختار

واعلم ان النذر الذي يقع للاموات من اكثر العوام وما يؤخذ من الدراهم والشمع والزيت ونحوها الى مزايع الاولياء الكرام تقربا اليهم فهو باجماع باطل وحرام كما يقصد واحد فقرا الاعراب الانام وقد ابتلى الناس بذلك ولا سيما في هذه الزمان ولذا قال الامام محمد لو كان العود عبيدي لاعتقتهم واشفقت ولاء ذلك لانهم لا يستمرون فاكلها بهم يتعيرون در المختار

اي رمضان سافر فيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة فيها اي في افامة المسافر وسفر المقيم بالافطار لوجود الشبهة وهو السفر في اوله وآخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة تقضي ايام الاغماء ولو كانت كل السنة لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب ولا الاداء الا في يوم حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجوب الصوم فيه اذا الظاهر انه ينوي من الليل حال السلم على التداوي حتى لو كان منهمكا يعاد الكل في شعبان فمتى رمضان كله لعدم النية ووجود السبب فيقضي ايام جنون افاق بعدها في الوقت لان السبب وهو الشهر قد وجد واهلية تعين الوجوب بالذمة ومتى تحقق بلا مانع يتعين القضاء ولا يقضي كل الشهر المستوعب به اي بالجنون لانه يقضي الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن نذر صوم الايام المنهية او السنة صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره ولكنه افطرها اقول عن العقيبة المجاورة وقضاها اسقاطا للواجب وان صامها اجزاه وخرج عن العهدة لانه اداه كما التزمه فان لم ينو شيئا اي بقوله لله علي صوم هذه الايام او السنة ومثل المسئلة على وجوه كثيرة اما ان لا ينوي شيئا او ينوي النذر فقط دون اليمين او النذر ونوى ان يكون يمينا كان نذرا فقط لانه نذر بصيغته وقد تقرر بغيرته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين تحتمل كلامه وقد عنيه ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر كما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين بلا نفي النذر كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته وتلبس بموجبه وهنا اشكال مشهور مذكور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده هنا ثم فرق صوم السنة في قوله يعني ان صوم الايام السنة بعد الفطر متتابعة منهم من كرهه ومالك منهم من لم يكرهه وان فرقها في قوله فهو ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى كذا في الهداية نذر صوم شهر غير معين متتابعا فافطر يوما يستقبل لانه اخل بالوصف الذي في معناه اي لو نذر صوم شهر بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي حتى لو تتابع كله في غير الوقت كذا في الكافي لم يخص نذره غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير الى آخر الزمان فان يقول لله علي ان اصوم رجبا او اعتكف رجبا فصام او اعتكف شهرا قبله او ذكر الصلوة على هذا الوجه جاز عن النذر وقال محمد رح لا يجوز ولو قال لله علي ان اتصدق كذا غدا فتصدق به اليوم جاز عند ابي حنيفة خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فان يقول لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم او على هذا الفقير فتصدق بغيرها او على غيره جاز عندنا خلافا لزفر بخلاف النذر المعلق يعني لو قال ان جاء فلان فلله علي ان اتصدق او اصوم او اصلي او اعتكف فحصل قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت النذر ما هو مسبب عنه وهو اصل التصدق دون التعيين ولا تشترط القربة بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله نذر صوم رجب فدخل رجب وهو مريض لم يستطعه اي الصوم الا بضرر افطر وقضى كرمضان اي يوصل او يفصل باطل اعتكاف لغة اللبث والدوام على الشيء وشرعا لبث رجل في مسجد جماعة او امرأة في بيتها بنية اي الاعتكاف وهو واجب بالنذر وسنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان حتى يجب فيما سواه اي العشر الاخير والصوم شرط لصحة الحق وقوله يعني الواجب لا الثالث يعني المستحب فاقله اي اقل الاعتكاف المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام وبخارها ساعة وليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى

والساعة في عرف الفقهاء جزء من الزمان لا جزء من اربعة عشر كما يعتقد المجنون

الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لان بنى النفل على المساهلة وقيل الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح فاقله يوم وصححه فيه اي في اليوم يقضي لانه شرع فيه قصدا وابطله لم يخرج من المسجد لحاجة لازمة كما يلزم في الفاسد لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها او لحقه له تعالى اتم حاجة فيحتاج له الزوج لاجلها فرد فوقف الزوال ان كان متفقدة وفيما بين الجامع بحيث لو انتظر زوال الشمس لم يفوته الخطبة ومن بعد منزله فوقتا يدركها اي الجمعة يعني لم ينتظر زوال الشمس بل يخرج في وقت يمكنه ان يصل الى الجامع ويصلي ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدرها يصلي السنن على الخلاف اي اربع ركعات عند ابي حنيفة وسنتا عندهما ولا يمكث اكثر من ذلك لان الخروج للحاجة وهي باقية في حق السنة لانها تابعة للفرض ولا حاجة بعد الفراغ منها ولا يعتد بمكثه اكثر منه ولو يوما وليلة لان الغسل له الخروج من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يستحب له لانه التزم الاعتكاف في مسجد واحد فلا ينبغي ان يتركه في مسجدين كذا في الكافي وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد اعتكافه لان الخروج ينافي اللبث وانما في البنى يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل للصوم والحدث للطهارة وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم ورد بكل وتر وبوم وبع وترك فيه يعني يفعل المعتكف هذه الافعال في المسجد دون غيره ولكن كره الفقهاء البيع فيه اذا لم يكن فيه ضرورة فيه وقف لانه عم نهى عن صم الفم وسئل ابو حنيفة عن صوم الفم فقال ان تصونه ولا تتكلم بهذا قال الامام حميد الدين هذا اذا اعتقد الفم قربة ولا فلا يكره لقوله عم من حلف بغير الله عبد الله بن عمر رض والكلام لا يجوز قال قوله تعالى وقل لعبادي يقولوا التي هي احسن تضمن يوم ان لا يكلم غير المعتكف خارج المسجد لا يجوز فاختلف بالمعتكف ويبطله اي الاعتكاف الوطء في فرج في المسجد او خارجه ولو ليلا لان الليل محل الاعتكاف وخلوه في التصور او تسببا لان حاله العاكفين مذكورة فلا يفسد بالتسبب ويبطله الوطء وغيره اي غير الفرج ان انزل له اي يعني الجماع حتى يفسد به الصوم وان لم ينزل لا يفسد كالا يفسد الصوم كذا القبلة واللمس يعني انه ان انزل بهما بطل اعتكافه لانهما ايضا في معنى الجماع والا فلا وانزم الكل المعتكف يعني الوطء والقبلة واللمس بلا انزال لانها من دواعي الوطء نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع تتناول الليالي بقال ارايتك مذ ايام والمراد بلياليها ولاء اي متتابعة وان لم يشترط التتابع وفي نذر اعتكاف ليلة لزمه بليلتها لان في المثنى معنى الجمع فلحق به احتياطا في العبادات وصح في الصوم بنية الشهر خاصة اي نوى الحنفية نذر اعتكاف رمضان خاصة اي رمضان بدونه اي الاعتكاف وقضاه اي الاعتكاف بصوم فصل قضى لو تركه معاقوع عن العهدة بالاعتكاف في قضاء هذا الصوم لبقاء الاتصال بصوم الشهر كما اخرج به في الجامع الكبير واصوم شهر لانه وفاء بقضاء بصوم مقصود يعتمد شرط الاعتكاف وهو الصوم لقوله لا اعتكاف الا بصوم الى الكل الى الموتى وهو ان يجب سنة مقصودا بالنذر الموجب للاعتكاف كتاب الحج اخره له نذر رابع العبادات الجامع بين العبادة المالية والبدنية هو لغة القصد ونوعا زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بعمل مخصوص في باب فصل ان الله فرض عليهم حجة البيت الآية قال النبي صلعم ايها الناس حجوا فقالوا اكل عام ام مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان سبب وجوبه البيت كما تقرر في الاصول ولا تعدد له بالفور عند ابي يوسف وفي العمر عند محمد وفي الحج

في اصطلاح الاصوليين بنى شكاله لانه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالقول الاول يقول بان من اخره يكون قضاء
ومن قال بالثاني يقول من اخره عن العام المرقوم لا يأثم اصلا كما اذا اخر الصلوة عن الوقت المرقوم بل جهة المعيارية
راجحة عند القائل بالقول الثاني من اخره يفسق ويرد شهادته لكن اذا حج بلا اثم كان اداء لا قضاء وجهة الظرفية
راجحة عند القائل بالقول الاول حتى اذا اداه بعد العام المرقوم لا يأثم بالتاخير لكن لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا على من علق
بقوله من ملك زاد وراحلة فضلا اي زايدا على ما يبلغه كالكسوة والخادم واثاث البيت و
الاثاث ونحو ذلك ومن نفقة عياله الى يعود مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تتم دونه ويحرم ذو زوج امرأة
في مسيرة سفر لحرم من لا يحل له نكاحها على التابيد بقرابة او رضاع او مصاهرة فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق
لغو لم يسقط فرضهما لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض وتجديد الصبي البالغ احرامه للفرض
قبل وقوفه يسقط الواجب عليه لا العتيق فان تجديده غير مسقط له لان احرام الصبي لم يكن لانه لعدم الاهلية
واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرض الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة
فاذا فات واحد منها بطل الحج ويجب القضاء في العام القابل ولا يرد كالجمعة في الصلوة والباقيان ركنان وعند
الشافعي الاول ايضا ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده وواجبه الوقوف بمزدلفة
ويسمى جمعا ايضا سمي بالاول لانه يجتمع بها مع حواء وازدلف اليها اي دنا والسعي ورمي الجمار وطواف الصدر
والوداع فانه والحلق واذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه الدم وغيرها سنن وآداب وسمي تقريرا لكل فرع منها ان شاء الله تعالى
واشهره شوال وذو القعدة بفتح القاف وكسرها وعشر ذي الحجة فكره يعني اذا كان هذه اشهره كره الاحرام له اي
للحج قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي وجاز في كل السنة وكرهت يوم عرفة واربعة بعده لكونها وقتا للحج
وقوله بعد مواقيت الاحرام اي المواضع التي لا يجاوزها الا بالاحرام والحقيقة للمكان وذات عرق للعراق وقرن
في المغرب يكون الراء في الصحاح بفتحها النجدي ويلملم اليمني لاهلها اي لاهل هذا الموضع ولمن مر بها من اهل جانبها
جاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت لو نافيه عنها تامة متعلق بقوله جاز اي دخول مكة ولو لحاجة اي لحج او
العمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم قال في النهاية اعلم ان بيت الله لما
كان معظما شرفا جعل له حصن وسور وهي وهو الحرم والحرم وهو المواقيت حتى لا يجوز لمن وصل اليها
ان يجاوزها الا باحرام الا ان يكون القاصد من اهل الميقات فله اي اذا كان من داخل الميقات وخارج مكة فالميقات له الحل
الذي بين المواقيت وبين مكة لحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج له اوقات ومنع الحل فاظهر من الحرم والعمرة
في الحرم فلا يتاتى الحل لعمل نوع سفر من اراد العمرة اي يكون محرما تنويعا وقوله لحج ليس الا اورده مطابقا
وتطيب وصلى شفعا وقال المؤدي بحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى يعني يهلل الحج وهل اي التلبية ان شاء الله تعالى
لبيك ورد بلفظ التثنية والمراد تكرير الاجابة مرة بعد اخرى وهنا ها انا اقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة من لب بالمكان
وتربه اذا اقام ولزمه ولم يفارقه اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لك لا شريك لك وله يعقب

ومن هو باء

منها وان زاد جاز ومن عمرة كان يقول لبيك ذا المعارج والفضل الحسن لبيك مرغوبا ورهبا اليك وانا اليك
الحج او العمرة او قلد بدنة نعل النعلين ربط قلادة على عنق البدنة فيحين به محرما كما بالتلبية او بدنة تذبح
صيدا ونحوه كالدعاء والهدية سبب الجناية في السنة الماضية وتوجه معها اي البدنة يريد الحج حال عن فاعل توجه
او بعينها ثم توجه ولحقها او بعينها المتعة وتوجه بنية الاحرام ولم يلحقها فقد اتم جزاء لقوله واذا لبى
ناويا الى اصل ذلك ان الشروع في الحج لا يحصل بمجرد النية لانها انما تصح اذا صادفت فعلا فاذا صادفت التلبية صحت
وصار محرما واذا صادفت التقليد مع التوجه صار شارعا لاتصال النية بفعل هو من مقدمات الاحرام لان التقليد
مع السوق من افعال الحج فتداورد صاحب الوقاية قوله او قلد بدنة نعل اه في آخر الباب وليس ذلك موضعه المناسب
كما لا يخفى ولو اشعرها اي شق سنامها ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او بعينها لغير متعة
ولم يلحقها او قلد شاة لا يكون محرما وبعده برهة اي بعد الاحرام يتقي الرفث وهو الجماع قال تعالى احل لكم ليلة الصيام
الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع والفسوق يعني المناهي وهي حرام مطلقا
لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة والنظر بقراءة القرآن والجدال وهو مراء مع الرفقاء والخدم
والمكاريين وقتل صيد البر اي الحي لقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والاشارة اليه والدلالة عليه
الاشارة يقتضي الحضور والدلالة لا تقتضيه والتطيب وتعلم الظفر وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي
قيد به لانه لا يحتاج بلبنة غدا بيضة فصاعدا وعندهما يقتل المحرم فيجتنبه وثمرة الخلاف تظهر في وجوب
الدم فعنده يجب الدم لانه طيب وعندهما الصدقة وتغطية رأسه وتغطية وجهه ولبس قميص
وسراويل وقباء وعمامة وخفين الا ان يجد نعلين فيقطع اسفل من الكعبين وثوب صبغ بالطيب بعد زواله
اي لا يبقى له بعد الاحرام والاستظلال بالبيت ويحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس الهودج الكبير
وعند محمد في وسطه يعني كونه محيطا الباس بدنه على شقيه وكثر التلبية برفع الصوت حتى صلى او علا ترفعا او
وادبا او لقي ركبانا او سحرا فاذا دخل مكة بدأ بالمسجد وحيث رأى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا
رافعا يديه كالصلوة واستلمه اي تناوله بيده وبالقبلة او مسحه باليد ان قدر بلا ايذاء اي بلا ايذاء مسلم يزاحمه
والا يشير اليه بيده فيقبله وان عجز عنهما اي الاستلام والاشارة استقبله مكبرا مهللا حامدا لله تعالى مصليا على النبي
صلى الله عليه وسلم وطاف للقدوم مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفيه على كتفه اليسرى وراء الحطيم
وهو قطعة مبنية في طرف الميزاب من الحطم يعني الكسر سمي به لانه حطم من البيت واذا كان كذلك يطاف وراءه
حتى لو دخل الحرم لم يجز احتياطا لكن ان استقبل المصلي الحطيم وصلى لم يجز لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب
فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا اخذا عن يمينه بالبيت اي يجعل الطائف والطائف المستقبل الحجر كون
يمينه الى جانب البيت فيبدأ من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب وبالبيت الحجر الى البيت هو الملتزم سبعة اشواط ابعد من
يتعلق بقوله طاف ذلك في الكلمة الاولى فقط من الحجر الى الحجر الاسود اذ يجزئه في شبه الكفين كالمبارز يتحجز بين الصفين

ولا يفصل بينهما بنفل فان فعل شيء الاذان للعصر والمراد بالنفل ما يشمل السنة الراتبة وقال في البحر لا يصلي سنة الظهر البعدية
وهو الصحيح فالاولى ان لا يشتغل بينهما فلو فعل كره واعاد الاذان للعصر الشرني

وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلد للمشركين حين قالوا اضعفتهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب
في زمن رسول الله صلعم وبعده ويسعى في الباقي على هيئته وكما مر به اي الحجر يفعل ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن
اليماني وعن محمد انه سنة ولا يستلم غيرهما ثم الطواف باستلام الحجر يصلي ركعتين بعد كل اسبوع عند المقام اي قريبا
من المسجد وهو اي طواف القدوم يسمى طواف التحية ايضا سنة للوافد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا وابتدأ
البيت وكبر وهلل وصلى عليه صلعم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم سعى نحو المروة وفعل فعله على الصفا يفعل هكذا
سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة يعني ان السعي من الصفا الى المروة شوط ومن المروة الى الصفا شوط آخر فيكون
بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وهذا هو الصحيح وفي رواية السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى
الصفا شوط واحد فيكون الختم على الختم على الصفا ثم سكن مكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام
سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة الظهر اعلم ان في الحج ثلث خطب احديها قبل يوم التروية بيوم وهي من يعلم
فيها المناسك اي الخروج الى منى والصلوة بوقتها والافاضة فاذا صلى بمكة الفجر ثامن المحرم وغداة التروية منى
بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم خرج الى منى ومكث الى فجر عرفة ثم راح الى عرفات وكلها مواطن الا بطن عرنة
لما ورد في الحديث فبعد الزوال قبل الظهر خطب الامام خطبتين هذه هي الخطبة الثانية بالجمعة يعني يجلس بينهما يعلم
فيهما الوقوف بعرفات والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة فصلى باذان واقامتين الظهر
والعصر وقت الظهر بشرط الامام ولا حرام الحج اي لا حرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر منفردا بجماعة
هذا التفريع احسن من تفريع الوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية ثم احرم ولا يجمع اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر
والعصر في وقت بل لا يجوز العصر الا في وقته ثم ذهب الى الموقف بقبل سن ووقف الامام على ناقته بعرفة قبل
الوقفة مستقبلا ودعا بحجه وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين قوله فبعد الغروب
الى مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر فنزله عن جبل قزح وصلى العشاء بين باذان واقامة هنا جمع المغرب
والعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا اداه في الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء
لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فيجب اعادة ما لم يطلع الفجر لان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وذا في
طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء ولا يبعد ان يجب قضاؤه فضيلة الجمع فلا يحال اذا احتمل
واما ان يجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت فلا موجب للقضاء وصلى الفجر بغلس وهو الظلمة في آخر الليل
ثم وقف وكبر وهلل وصلى ودعا هذا الوقوف بمزدلفة واجب حتى يجب تركه بلا عذر ثم واذا اسفر اتى منى
ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا اي سبع حصيات خذفا بالخاء المعجمة ذي الحصا بالمصابع في المغرب
ان يضع هو طرف الابهام على طرف السبابة في الرمي وكبر لكل فيقول بسم الله والله اكبر رغما للشيطان وتصديقا للتهم
اجعل حجي مبرورا وسعي مشكورا وذنبي مغفورا وقطع تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء وانما قال ان الدم
الذي يأتي به المفرد تطوع والكلام في المؤدى ثم قصر شعره افضل وحل له غير النساء وطيب الامام كما في الناج

بخلاف الجمع الاول لان العشاء في وقتها بخلاف العصر فيعلم بالاقامة التقديم عن وقته ولا يتطوع بين العشائين لانه ... يتطوع بينهما

وصف الله

فهذه هي الخطبة الثالثة يعلم فيها النفر وهو خروج الحاج من منى وطواف الصدر وطواف الزيارة فلما رأيته
الفرض يوما من ايام النحر بعقبة اي بعقبة الشوط بلا رمل وسعي اي قبله اي الرمل والسعي قبل الوقوف فيها فان اخره اي طواف
الزيارة عنها اي ايام النحر وجب دم وسبعين في باب الجنابة ان شاء الله تعالى واوله وقته اي اول وقت طواف الزيارة
بعد طلوع فجر يوم النحر وهو اي الطواف فيه اي النحر افضل وبه اي بالطواف حل النساء ثم اتى منى ورمى الجمار الثلث
بعد زوال الثاني النحر بدأ بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل اي بكل حصاة رماها ووقف
اي وقف بمحل الله تعالى واثنى عليه وهلل وكبر على النبي صلى الله عليه وسلم بعد رمي بعده رمي فقط اي بعد الرمي الاول والثاني
لا الثالث ولا يعد يوم النحر ودعا الى هنا رافعا يديه ثم هذا كذلك اي كرمه وهو اي الملك اي وان رمى قبل الزوال
فيه اي الغد جاز وله النفر اي الخروج اي منى قبل غروب اي اليوم الرابع لا بعده فان رمى ان وقف حتى طلع النجم وجب
عليه رمي الجمار وجاز الرمي راكبا في الاوليين اي مما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه منا افضل العقبة بالرمي عطف على رمي
وكره ان يبيت بمنى ليالي الرمي لان النبي عليه الصلوة وسلم بات بها وعمر رضي كان يؤدب على ترك المقام بها
وكره ايضا تقديم رمي الجمار على الزوال اي مثله وحواليه اي كله واقامته في الحج لانه يوجب شغل قلبه واذا رجع الى مكة
نزل بالمحصب اسم موضع يقال له الابطح نزله به رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم طاف للصدر وهو واجب لتركه على اهل مكة
سبعة اشواط بلا رمل وسعي ثم شرب من زمزم وقبل العتبة اي عتبة الكعبة ووضع صدره ووجهه اي الملتزم
وهو ما بين الحجر والباب وتشبث اي تمسك بالاستار اي استار الكعبة ساعة ودعا بحاجته وبكى على فراق الكعبة
ورجع القهقرى حتى يخرج من المسجد جاز تركه طواف الوداع للواقف بعرفات قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه
لانه سنة من وقف بها اي بعرفات ساعة من زوال عرفة الى صبح يوم النحر او اجتاز بالليل او نائما او مغمى عليه
انها اي تلك الارض عرفات صح وقوفه لانها هو الركن قد وجد وهو الوقوف كذا اي صح ايضا لو اهل غيره
عنه بالحج لانه لما عاد دخل عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه والاحرام مقصود
هذا السفر وكان الاذن به تابعا دلالة فانه اذا اذن انسانا بان يحرم عنه اذا اغمي عليه او نام فاحرم عنه
صح بالوفاق هكذا هذا متى اذا افاق او استيقظ واتى بافعال الحج جاز فيه الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة
وعنه بالنيابة ومن لم يقف فيها اي وقف بعرفات فاتته الحج فطاف وسعى وحلق وقضى من قابل اي عام بعده وان لم
في جميع ما ذكر كالرجل لكنها تكشف وجهها ولا تلبي جهارا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق
وتقصر وتبعث الهدي ولا تقرب الحج في الزفاف وهيئة الاحرام مثل غير الطواف انه في المسجد ولا يكون الحائض وهو
اي الحيض بعد نحر اي الوقوف بعرفات وطواف الزيارة يسقط الصدر وهو طواف الوداع البدن جمع بدنة من
الابل والبقر والهدي منها ومن الغنم كما سيأتي ان شاء الله تعالى

باب التمتع

واقرانه ان يهل الاهلال رفع
الصوت بالتلبية بحج وعمرة معا في الكنز وهو ان يهل بالعمرة في اشهر الحج من الميقات اه وقال الزيلعي اشتراط الاهلال
من الميقات وقع اتفاقا حتى لو احرم بها من دويرة اهله او بعدما خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز فضلا

فارنا وان قلت هينا من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها كذا في الكافي ويصلي بعد الصلوة يعني التمتع الذي
يصليه بريا للاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف العمرة سبعة بريل البلبة الاولى في
سعي بلا حلق بخلاف التمتع ثم يحج اي يبدا بافعال الحج فيطوف طواف القدوم ويسعى كما مر في المفرد وكره طوافان
وسعيان لها بان يطوف له ربعة عن شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لها وانما كره لانه اخر سعي
العمرة وقدم طواف القدوم فذبح للقران بعد يوم النحر وان عجز عن الذبح صام ثلثة اخرها عرفة وسبعة بعد
ايام التشريق ان شاء اي يصوم صام في مكة او غيرها وان فات الثلثة تعين الدم وبالوقوف قبل العرفة بطلت
وقضت ووجب دم الرفض وسقط دم القران قوله والتمتع عطف على قوله القران الجمع بين الحج والعمرة في اشهره
في سنة واحدة بلا الما باهله الما ما صحيحا بينهما قال في الهداية التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير
ان يلم باهله بينهما الما ما صحيحا قال في غاية البيان الذي قال صاحب الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين
اذا حصل من غير الما باهله الما ما صحيحا لا يسمى تمتعا اذا كان احدهما في غير اشهر الحج والآخر فيها وكذا لا يسمى تمتعا اذا كان
النسكان في اشهر الحج لكن احدهما حصل في اشهر الحج من هذه السنة والآخر من السنة الاخرى ولم يوجد بالما باهله الما
صحيحا وايده بكلام الامام ابي بكر الرازي ثم قال فاذن لا بد من التقييد لان يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة في اشهر الحج
في سنة واحدة من غير الما باهله بينهما الما ما صحيحا واجاب عنه صاحب العناية بان اذكر [illegible] تمتعه واما كون
الترفق في اشهر الحج في عام واحد فهو شرطه وسنذكره اقول فيه بحث لان تفسير اللفظ بمعناه الاصطلاحي لا يكون
الا بقرينة اشتمالية بحيث يكون جامعا مانعا كما تقرر في موضعه فاذا دخل فيه ما ليس من افراد المحدود وهم يكونا مانعا فلا
يكون صحيحا فلذا اخترنا هنا لكل العبادة فيجب من الميقات في اشهر الحج بعمرة فيطوف لها فاتها النية اولا طواف
للعمرة وسعي وحلق او يقصر فبعد ما حل منها احرم بالحج وكذا من الحجر ليس بشرط بالحج يوم التروية وقبله افضل
وحج كالمفرد لكنه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف الحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة وذبح وهو
التمتع ولم تنب عنه وان عجز عن الذبح صام كالقران اي ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع وجاز صوم الثلثة
بعد احرامها اي العمرة لا بعده اي الاحرام وندب تاخيره الى عرفة فان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة لكن
بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا الحال في القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها
عرفة لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى آخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل وان صام التمتع سوق
هديه احرم وساقه وهو افضل من قوده الا اذا كانت لا تنقاد فهو يقودها وقلد بدنته وهو اولى من تجليل
اي القاء الجل على ظهرها لان الله ذكره في القران حيث قال في الهدي والقلائد يذكره اشعارها وهو شق سنامها
من الايسر وهو الاشبه بالنص فان النعم قد يطعن في جانب ليس قصدا وفي جانب اليمنى اتفاقا وابو حنيفة
انما كره هذا الصنيع لانه مثلة وانما فعله النبي عليه الصلوة والسلام لان المشركين لا يمتنعون من تعرض الله بها
وقيل انما كره اشعارها لانه لما لم يغتسل فيه فتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد واعتبر اي فعل

الاحتياط

الاعمال

حرم يوم التروية

افعال العمرة ولا يحلل منها اي العمرة اذا ساقه اما اذا لم يسقه فيتحلل منها كما مر ثم احرم المتمتع بالحج يوم التروية
وصلى الجبر كما مر فيحلقه يوم النحر حل من احرامه لان الحلق يحلل في الحج كالسلام في الصلوة المكي يفرد فقط اي لا يتمتع له ولا
قران لان شرطهما اللتين فيه باسقاط احد السفرين وهنا في حق الافاقي من اهله بلا سوق ثم هاد الى بلده فقد اهل
اي ابطل تمتعه من قبل ذكر الملازم وارادة اللازم اذ قد عرفت معنى التمتع فالذي اعتبر بلا سوق الهدي بلغ
الى بلده صح المالية فيبطل تمتعه ومع سوق يصح فانه اذا ساق الهدي فلم يكن المالية صحيحا اذ لا يجوز التحلل
فيكون عمرة واجبا فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اول مرة بغير قبل اشهره وتمتعا فيها وحج فقد
تمتع لان الاحرام عند الشروع فيتقيد على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر وله حكم الكل
ولو طاف اربعة قبلها اي الاشهر لا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج كوفي مثله مرة قوله الا في متمتع حل
من عمرته فيها اي الاشهر وكان بمكة او بسفره وحج في عامه ذلك متمتع لان السفر الواقع لم يتم برجوع عمر الى بعرة كانه
لم يخرج من الميقات ولو اتى بعرة وافسدها ورجع من بعرة وقضاها وحج لا يكون متمتعا لان حكم السفر الواقع باطل
بالرجوع الى بعرة كانه لم يخرج من مكة ولم تنع لساكن فيها اذا الم باهله ثم اتى بها فانه اذا الم باهله
ثم رجع واتى بالعرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد
فيكون متمتعا والتقييد انه بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فاتيها افسد مضى فيه اذا لم يكنه الى وحج
عن عمرة الاحرام لا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين المعهودين في سفر واحد لان الفصل
من التمتع وهو اي التمتع افضل من الافراد فيكون القران افضل منهما اما الاول فلان فيه جمعا بين العبادتين
فاشبه الصوم والاعتكاف والثاني لانه في سبيل الله وصلوة النبل واما الثاني فلانه في التمتع جمعا بين العبادتين
فاشبه القران بالحلب [illegible] لما فرغ عن بيان احكام المحرم شرع فيما يتعلق بهم من العوارض من الجنايات والحصار
والفوات وهو جمع جناية والمراد بها فعل ما ليس للمحرم ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين
وقد يكون تصدقا او دما وقد يكون غير ذلك فاراد تفصيلها فقال وجب دم على محرم بالغ ان طيب عضوا كاملا
فاز اذكا رابع واثنان والفخذ ونحوها او خضب رأسه بحناء لانه طيب وادهن اي استعمل الادهن في عضو ربع
وقيل ولو كانا خاليين فان الدهن المتطيب كدهن البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص فيوجبه
عند ابي حنيفة وعندهما يوجب الصدقة او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا وان كان اقل منه فعليه صدقة
عن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم او حلق ربع راسه او حلق محاجمه او احد ربع البطن
او عانته او قبته او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد فعليه دم فان الكل اذا كان في مجلس واحد
لا يزاد على دم واحد لان الجناية من نوع واحد وان كان في مجالس يجب اربعة دماء اذا قلم في كل مجلس
يدا او رجلا لان الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في آية التجدة وان قص يدا او رجلا
اي في مجلس واحد فعليه دم اقامة للربع مقام الكل كما في الحلق وان قص اقل من خمسة اظافر فعليه صدقة

كما سيأتي او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا ولو له جنبا فبدنة اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب بدنة
لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا ان طاف اكثره جنبا لان لاكثر
حكم الكل او افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة و
بتركه اكثره اي اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوفه او ترك طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف
بجمع يعني مزدلفة او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول او اكثره اي رمي جمرة العقبة يوم النحر او متن بشهوة
عطف على ترك او قبل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا على آخر كالحلق قبل الرمي ونحر
القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح او حلق في حل جاهلا او معتمرا اي حلق في ايام النحر جاهلا اذ لم يخرج ايام النحر فحلق
في غير الحرم فعليه دمان عند ابي حنيفة ذكره الزيلعي او خرج جاهلا من الحرم قبل التحلل ثم عاد بجدة في معتمر خرج ثم
عاد فقد حيث لا يلزمه دم قال في الوقاية او حلق في حل لحج او عمرة لان معتمر يرجع في حل ثم قصر وقيل او لبس
اقول فيه تكلف بوجوه الاول ان المراد بقوله لحج او عمرة لاجل الخروج من احرام حج او عمرة ولا يخفى ما في دلالة اللفظ
عليه من التكلف ولذا قال بعضهم انه متعلق بمحرم في قوله ان طيب محرم في اول الباب وان لم يطابق الواقع الثاني ان
المعطوف عليه لفظ لو معتمر غير ظاهر وان كان المراد ظاهرا اذ معناه ان المعتمر ان خرج من الحرم ثم عاد اليه وقصر
لم يلزمه دم بل حق العبارة ان يقال او خرج جاهلا من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لو معتمر يرجع اه الثالث ان
قوله او قبل توهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غيرت العبارة ههنا الى ما ترى ودمان عطف
على قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب على قارن حلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح
عن الحلق وعلى من طاف للركن جنبا او للصدر في آخر ايام التشريق طاهرا او لو محدثا في الاولى قدم على ما مر
يعني لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في آخر ايام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابي حنيفة وقالا دم ولو طاف
للزيارة محدثا وطاف للصدر في آخر ايام التشريق طاهرا يجب دم واحد اتفاقا والفرق ان طواف الصدر في الوجه الثاني
لم ينقلب طواف الزيارة لان طواف الصدر واجب واعادة طواف الزيارة بالحدث مستحبة فلم ينقلب الدم في
الوجه الاول وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان الاعادة واجبة وفي اقامة من الطواف تمام طواف
الزيارة فابان اسقاط البدنة عنه وقد وجد النقل في ابتداء الاول لا نعدام الترتيب المشروع فبطلت نيته على ما مر
ووجب صرفه الى ما عليه كمن عليه سجدة الصلبية اذا سجد للسهو يصرف الى الصلبية دون السهو فيصير كانه طاف طواف
الزيارة في آخر ايام التشريق ولم يطف للصدر فيجب دم لتركه طواف الصدر ودم لتأخير طواف الزيارة عن ايام
النحر عند ابي حنيفة وقالا يجب دم لتركه طواف الصدر ولو شيء لتركه طواف الزيارة وتصرف عطف على فاعل يجب
في اول الباب او على قوله ودمان بنصف صاع من بر ان طيب اقل من عضو او ستر راس او لبس اقل من يوم او حلق اقل
من ربع راس او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصيد
او اهدى جمالا او حلق راس غيره اي محرم آخر او ذبح او تصدق عطف على قوله تصدق بثلثة اصوع طعاما على

مساكين

مساكين او صام ثلثة ايام يعني انه يخير بين هذه الثلثة ان طيب او حلق بعذر قوله وطيبه ولو ناسيا قبل وقت
وضرورة اخبره قوله بعد ذبحه وبعضي وبذبح وبعضي من قابل ولم يفوتها اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما فاته
ووطئه بعد وقوفه اي في قوف الفرض لم يفسد وجب بدنة وان وطئ بعد الحلق لم يفسد ايضا ويجب شاة ووطئه في عمرته قبل
طوافه اربعة يفسدها اي العمرة فيمضي فيذبح ويقضي واذا وطئ في عمرته بعد اربعة اي بعد طوافه اربعة دفع ولم يفسد
الوطء عمرته ان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله مطلقا اي سواء كان اولا مرة او اكثر او كان سهوا او عمدا فعليه جزاؤه ولو كان
الصيد جاء غير صائل ولا متبع الصائل او كان الصيد مستأنسا او كان مستوحشا وهو الذي في رجليه ريش كاسر يؤكل
ماكله الا الذئب مستأنس فصار كالبط قلنا هو صيد باصل الخلق وانما لم يطير لثقله او مضطر الى اكله الجائع او غيره
وهو اي جزاؤه ما قومه عدلان في مقتله اي قرب مكان صيده والجزاء في السبع ان يزيد على شاة وان كان اكبر منها فله
اي للمحرم ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع بر او صاع تمر او يصوم عن
اقل منه او يصوم عن طعام كل مسكين يوما وان فضل عن طعام كل مسكين دون نصف صاع طعام المسكين
نصف صاع وما فضل يكون اقل منه تصدق به اي بما فضل او صام يوما بدله ويجب ان نقص يجب صدقة ونتف شعره وقطع
عضوه اي لو جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد
وعن الصيد اي قيمة الصيد كاملة بنتف وبيض وقطع قوائمه حتى خرج عن حيز الانتفاع لانه فوت عليه الامن
بتفويت آلة الامتناع فيضمن جزاؤه وكسر بيضه اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد ولهذا يضمن ان يصير
صيدا فتنزل منزلته احتياطا ما لم يفسد فان فسد بان صار مذرة لم يجب عليه شيء وكسره وخروج فرخ حي يعني اذا
خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا هذه المسئلة لا يخ من ان علم انه كان حيا وقت الكسر او علم انه كان
ميتا او لم يعلم ان موته بسبب الكسر او لا فان كان الاول فمن قيمته وان كان الثاني فلا شيء وان كان الثالث فالقياس ان
لا يغرم سوى البيضة لان ضمانه الفرخ غير معلوم وفي الاستحسان يجب عليه قيمة الفرخ حيا لان البيض يعود ليخرج
منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب لفوته فيحال به عليه احتياطا كذا في العناية وذبح اي اراد صيد الحرم
يجب عليه قيمته يتصدق بها وجزاؤه الغنيمة بالحل او هديا يجب على من حل صيد الحرم قيمته لانه من
اجزاء الصيد فانه كله وقطع عضو منه وجزء النابت بنفسه وليس بنابت اي ليس من جنس ما ينبته الناس وكان
ذلك الشيء مملوكا اشارة الى ان ما وقع في الوقاية وغيره من قولهم غير مملوك غير مفيد لان نزاع الهداية وغيرها
قالوا ان حشيش الحرم وشجره على نوعين نوع منه ما ينبته الناس وبحيث ينبته بنفسه وكل منهما على نوعين لانه اما ان يكون
من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والاول نوعيه لا يوجب الجزاء والاول من الثاني كذلك وانما الجزاء في الثاني منه
وهو ما نبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي فيه ان يكون مملوكا لانسان بان نبت في ملكه او لم يكن
حتى لو دخل نبت في ملكه ام غيلان فقطعها ان انقلعه قيمته لمالكها وعليه قيمة اخرى لحق الشرع لما جاء
يعني يجوز قطعه بلا غرم ولا صوم في الهدي بقرة اي لا يصوم في ذبح الجزاء صيد الحرم وقطع شجره وشجره

قوله لقوله م لا يختلى خلاها الخلاء بفتح الخاء المعجمة وقصر الا نوالرطب من الحشيش والاختلاء قطع الخلاء وان
قوله ولا يعضد شوكها من عضد الشجر من باب ضرب اذا قطعه وان

بدنة القيمة لان ما وجب منها من القيمة غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان المال ولا تنافي بالصوم وانما قال ذبح
الحلال لان الذابح لو كان محرما يتاد كفارته بالصوم ذكره في النهاية ولا يرعى الحشيش من الحرم ولا يقطع الشجر لقوله م لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها وانما لا يؤذى فقد استثناه رسول الله صلعم فيجوز قطعه ورعيه والكمأة
فانها ليست من جملة النبات وجب صدقة وان قتل بقلة او جرادة ولا شيء بقتل غراب وحدأة وعقرب وفارة
وكلب عقور لذكر الذئب في بعض الروايات وقيل المراد بالكلب العقور الذئب وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة
وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاد حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامر بدلالة
دخل الحرم قال في الهداية ومن دخل الحرم بصيده وقال صاحب النهاية يرسله اي حتى يظهر خلاف الشافعي فان في الحرم
يتوقف وجوب الارسال على دخول الحرم فانه يجب عليه ارسال المحرم والاحرام بالاتفاق وهنا قلت حلال دخل الحرم بصيده
بيده اي بيده الحقيقية التي هي الجارحة هنا اذا كان في رحله او في قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة ارسله اي عليه
ان يرسله ورده بعيبه اي البيع الذي اتى به بعد دخوله بالامران يبيع في يد المشتري والا جبر اي على قيمته كبيع المحرم
صيدا اي برد المحرم البيع ان كان قائما ويجب القيمة ان كان فائتا سواء باعه من محرم او حلال له صيدا عطف على قوله ارسله
في بيته او قفص معه ان احرم اي ان احرم وفي بيته او قفصه صيد يجب عليه ان يرسله من الاحرام لو بيانا في مالكية القيد
ما قطنه بخلاف المسئلة الاولى فان الصيد فيها صار صيد الحرم فيجب تركه التعرض له ارسله صيدا في يد محرم ان اخذ حلال ضمن
والا فلا قتل محرم صيدا مثله يحكم عدلان لان الاتلاف تعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل مقر بذلك والتقرير بمنزلة ابتداء
حتى التعيين كشهود القتل وقبل الدخول اذا رجعوا ويرجع الاخذ على قاتله لانه بالقتل جعل فعل الاخذ علة فيكون
فيكون في معنى مباشرة علة العلة فيحال بالضمان اليه بالدم على المعود فعلى القارن به دمان دم لحجه ودم لعمرته
لا يجاوز الميقات غير محرم فان الوجوب عليه عند الميقات احرام واحد نقل الرتلبي عن شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على
القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما بعده ففي الجماع يجب عليه دمان وفي
غيره من المحظورات دم واحد بنحو جزاء صيد قتله محرم بان فانه جزاء الفعل وهو متعدد ويجب لو قتل صيد الحرم حلال
فان جزاء صيد الحرم جزاء المحل وهو واحد بطل بيع المحرم صيدا وشراؤه وحرم ذبحه وحرم قيمته ما اكل لحم لم يذبحه
اي لو اكل محرم آخر لم يغرم فقوله لمحرم عطف على ضمن غرم وجاز للفصل ولدت ضبية ام حبت من الحرم وما اغرمها
الضبية والولد لان الصيد بعد الخروج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده الى مأمنه ومن صغر ترعه عنه فنسك
الى الولد وحمامة للدجاجة والرقبة والكباش ونحوها وان زاد ثمنها ولدت لم يجز اي لا يجب عليه جزاء الولد اذا بعد اداء
جزاء الام لم تبق امنة لان وصول الخلف كوصول الاصل اقامة ارادة الحج او العمرة فبدا يارادتها اذ لو لم يرد شيئا منهما
عليه ثم تجاوز الميقات وجاوز ميقاتا لزمه دم فان عاد فاحرم او محرما اي عاد الى الميقات حالا كونه محرما في الطريق لم يرفع
في نسك وانما قال وبنى احترازا عن قولهما فان العود الى الميقات يسقط الدم عندهما وانا عنده فلا بد من العود
محرما بلبيك سقط اي الدم اللازم والا فلا اي وان لم يعد الى الميقات او عاد ولكن بعد ما شرع في نسك بان ابتداء بالطواف

واستلم

واستلم الحجر فلا يسقط الدم لكن يريد الحج والمتمتع فرغ من عمرته وهو حلال من الحرم ولم يرد بالبناء المنذورة ولزوم الدم
كان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم تمتع ونية الاحرام دخل
كوفي البستان فاحرم فلما دخل مكة بلا احرام وميقاته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع داخل الميقات
خارج الحرم فان خلد لحاجة له يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله وحوائجه فلا دخول مكة
غير محرم لكن ان اراد الحج فميقاته البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما اي البستاني ومن دخلها من الحل ودفعا
بعد ما احرما من ميقاتهما دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح نذر اي يلزم بسبب حج مكة بغير احرام لوفاء
في علمه ذكر الى الميقات واحرم وحج كما عليه وذكر العام لا بعينه وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بالزمه بسبب النذر
وصار كما اذا نذرت النذر ولنا انه تدارك المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخوله مكة تعظيما لهذه البقعة
لا ان يكون احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف ما اذا نذرت النذر لانه صار دينا في ذمته فلا يتادى الا باحرام مقصود
كما في المنذور فانه يتادى بصوم رمضان بنية النذر دون العام الثاني كما مر ميقاته بلا احرام فاحرم
بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته لانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه والقضاء مكي طاف لعمرته شوطا
فاحرم بالحج رفضه اي عليه ان يرفض الحج عند ابي حنيفة بناء على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين وعندهما يرفض العمرة وعليه
دم اجل الرفض وحج وعمرة لانه كفاية الحج من حيث انه يجزئ عن المضي في الحج بعد فسوده وعلى قاعدة حج وعمرة ولو اتمها صح لانه
اداء ما التزمها لكنه منهي عنه والنهي غير مانع فعال الشرعية كصوم الحيض وغيره ولكن ذبح للنقصان وهذا دم جبر وفي الملتقى
دم شكر لمحرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بالحج اي بحج آخر فان حلق للاول لزمه الاخر حتى يقضي في العام القابل بلا دم ولم
اي وان لم يحلق للاول فيه اي لزمه الرفض بالدم قصر بعد الاحرام الثاني واصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج او العمرة بدعة
فاذا حلق في الاحرام الاول انتهى الاحرام الاول فلم يجمعا بين الحجتين فلا يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق في الاول
صارا جامعا بين احرامي الحج والعمرة فبعد هذا ان حلق عن الاول وبنى على الثاني لانه في غيره اولى لانه فاسد دم اجماعا وان لم
يحلق صح حجه في العام الثاني عليه دم عند ابي حنيفة لتاخر الحلق عن الاحرام الاول وهذا معنى قوله ولم يرفضه اولا حتى
بعمرة اي بافعالها الا الحلق فاحرم باخرى ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وسكوره ولزمه دم اتى احرم بالحج ثم بها
اي العمرة لانه الجمع بينهما مشروع للافاقي كالقران وطلب العمرة بالوقوف قبل افعالها بالوجوب الى الوقوف وان طاف
له اي الحج يعني طواف القدوم ثم لعمرة بها اي العمرة قضى عليه بادنى افعال العمرة على افعال الحج وندب بعضها
لان احرام الحج تاكد بشيء من افعاله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض قضى بصفة الشروع فيها وذبح رفضا حج فاحرم العمرة يوم النحر
او ثلثة ايام لزمه ان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح وقضى اي يلزمه الرفض لانه قد اداء بركن الحج وهو الوقوف فيصير بانيا
افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كره هذا العمرة في هذه الايام ايضا وقضى مع دم الرفض وان سمى حج وبيت ولكنه
فعل مكروه فاتت الحج اهل بها او بها رفضها وقضى وذبح اي فاتت الحج اذا العمرة بحج او عمرة يجب الرفض لاحرام وتحلل بافعال
العمرة ان فاتت الحج يجب عليه هذا يقتضي ما احرم بصفة الشروع ويذبح وانما يرفض لان الحج لانه بعيد جامعا بين احرامي

اى احرام الثانى

فيه فرض الثانى وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه عمرة لفوت الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما
يجب عليه دم التحلل قبل الاعادة بالرفض بالحصر الاحصار لغة المنع مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض وفى الشرع منع
العدو او المرض من وصول المحرم الى تمام حجه او عمرته فاذا احصر بعدو او مرض جاز له التحلل فى بقية الموقت دما والقارن دمين
لما حيا بعد الى التحلل بنحر الهدى وعين يوم النحر اى ويتحلل من يعتبر لو ما بعينه بذبحه فى الحرم الا الحلق ولو كان يوم الذبح قبل
يوم النحر وعندهما ان كان محصرا بالعمرة فلا بد وان كان محصرا بالحج لا بد الذبح الا فى يوم النحر ويذبح كل بلا حلق وتقصير و
هذا اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير وعليه ان يهل من حج وعمرة لزمه الحج بالشروع والعمرة للتحلل لو نية بمعنى فاتت
الحج ومن عمرة عمرة هى فضلها ومن قرانه حجة وعمرتان اما الحج واحدهما فلانه نية بمعنى فاتت الحج كما مر والمؤدى واما الثانية
فلحرمتهما بعد صحة الشروع واذا زال الاحصار الى القارن وامكنه ادراك الهدى والحج توقيتا اى نية التوقيت لاداء الحج
وليس له ان يتحلل لانه كان لعجزه عن ادراك الهدى فكان فى حكم البدل وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فسقط
اعتباره كالمكفر بالصوم لعجزه عن العتق اذا قدر على الرقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هنا ويضع
بالهدى باشارة نية ملكه وقد كان عينه لجهته فاستغنى عنه واوقع لقدمها فقط وبدونهما لا ان يحل فان ادركه الهدى لا الحج
فيتحلل لانه عجز عن الاصل وكذا لو ادرك الحج لا الهدى استحسانا لانه لو لم يتحلل يضيع ماله نجاة وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل
كما اذا خاف على نفسه وكذا لو لم يدركه واحدهما لفوات المقصود ومنعه اى منع المحرم بمكة عن تمام الحج يعنى الطواف
والوقوف بعرفات احصار ايضا اذ تعذر عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان فى الطريق او عدوهما بمعنى فاقدر
على احدهما لا يكون محصرا اما على الطواف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدله عنه فى التحلل واما على الوقوف فلوقوع
الامن عن الفوات عجز عن الحج بنفسه فالحج اى امره عن ان يحج عنه صح عند ان مات مستمرا العجز ونواه اى المامور الحج عن الغير
فاذا وجد الشرائط صح الاحجاج ولا فلا وقال قاضى خان هذا اذا كان الامر عاجزا لمرض او الكبر لا لمرض الحبس ونحو ذلك فان كان
لا يرجى زواله كالزمانة والعمى جاز ان يامر غيره بالحج عن الميت بالامر يقع عنه اى الميت فى الحج وقيل لا يقع عنه ويكون
له ثواب النفقة والحج هو الاول لان الاثار تدل عليه وهذا ان شرط النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج فى التلبية
ويقول اللهم انى اريد الحج فيسره لى وتقبله منى ومن فلان واذا امر المامور بالحج فى الطريق ليس له دفع مال الى غائر
يحج ذلك الغير عن الميت الا اذا قال له اى للمامور وقت الدفع اصنع ما شئت فى جاز دفعه مرضى او لانه صار وكيلا
مطلقا فحج الى الحج وبات فى الطريق واوصى بالحج عنه ان فسر شيئا فالامر وما امر على ما فرد له فعند ابى حنيفة يحج عنه من بلده
ان وفى به ثلثه وعندهما يحج من حيث مات من المسائل من فتاوى قاضى خان اوصى بالحج فتطوع عنه رجل لم يجز كذا فى التجريد
ومن حج عن آمر يعنى رجل امره رجلان بان يحج عنهما فحج لم يقع عنهما بل وقع عنه اى المامور وحق مالهما ان انفق منه له ان يرجع
صرف نفقة الامر الى حج نفسه وله ان يجعله اى يجعل المامور ان يجعل الحج عن احدهما ولكن جاز عن ابى يوسف فانه ان حج عنهما جاز له
ان يجعله اى ما شاء لانه متبرع يجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما والاول يعمل بحكم الامر وقد خالفه فيقع عنه ودم الاحصار
على الآمر وفى ماله مثلا لانه الذى ادخله فى هذه الورطة فيجب عليه تخليصه وقدم القران والجنايات على الحاج اما دم القران

فلانه

فلانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمأثور مختص بمن اتى بنفس الفعل منه هذا اذا اذن له الآمر
بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن النفقة واما دم الجناية فلانه الجانى فيجب عليه كفارته وحق الحاج عن الغير النفقة ان جامع قبل
وقوفه وعليه الحج من قابل بماله نفسه وان مات الحاج عن الغير او سرق نفقته فى الطريق حج عن ميت آمره بثلث ما بقى من المال عند
محمد ما بقى من المال المدفوع اليه لمعتمر الحج ان بقى شئ والا بطلت لو مبتدا اعتبار الضمير الوصى فانه لو قرره فيكون ملكا ودفعه
الى رجل ليحج عنه وان فهلك المال فى يد النائب لا يؤخذ عنه فكذا اذا قرره الوصى لانه قائم مقامه كما عند ابى يوسف يحج عنه بما بقى
من الثلث المال اى ان تحمل نفاذ الوصية الثلث فيحج بشئ ينفذ ولابى حنيفة ان ضمير الوصى وعزله الحال لا يصح الا بالتسليم
الى الوصى الذى عينه الموصى ولم يسلم الى ذلك الوصى لان ذلك المال قد ضاع فينفذ من ثلث ما بقى من مال الميت كما هو قولهما
وهو عطف على قوله عن ميت آمره ووجهه وهو الاستحسان ان سفره لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله
الآية وقال عليه الصلوة والسلام ومن مات فى طريق الحج كتب له حجة مبرورة فى كل سنة واذا لم يبطل اعتبر الوصية من ذلك المكان
ووجه قوله وهو القياس ان القدر الموجود من السفر قد بطل فى حكم الدنيا فبقيت الوصية من وطنه كان الخروج
بوصف الهدى وهو ما يهدى الى الحرم ليقرب به من ابل وبقر وغنم ويجب تعريفه اى الهدى بالى عرفات وقيل المراد الاهداء
كالتقليد ولم يخص الاهداء بالتعجيز وسمى بها عن قريب وبدل الغنم فى كل شئ الا فى طواف فرض حيا وفى وقوفه بعد الوقوف
حيث لا يجوز فيهما الا الهدى اكل اى جاز الاكل بل استحب من هدى تطوع صدقة وقران فقط له ندم شكر فيجوز الاكل
منها بمنزلة الاضحية بخلاف سائر الهدايا لانها دماء كفارات شرعت جزاء للجنايات فيتعلق بها الامان عن الانتفاع بها
لزيادة ما ترجو وقد صح عن النبى صلى الله عليه وسلم النهى عن اكلها ويذبح الهدى يوم النحر اى يتعين يوم النحر لذبحها ويذبح عنهما
منى شاة ويتعين الهدى من الهدايا للكل فقيرا لصدقة اى له يتعين فقير اليوم للكل لو فقيرا لصدقة اقول ربط وفقيرا
من شاء الى ما قبله يحتاج الى تكلف واعتساف كما لا يخفى على اهل موقف وانصاف والعبارة المختارة هنا اظهر وادل على المقصود
منها وتصدق بجلله وخطامه ولم يعط الجزار اجرته ولا يبيع الاضحية ويعالج القطعة بفتح فرعه عاد بارد
او تغيب فاحش فى واحد بدله والمعيب وفى نفله له يبنى عليه ويجزئه النفل ان عطبت اى وقت الهلاك والا
وضع تحتها اى فى دمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل الفقير فقط تهدوا بوقوفهم بعد وقتهم له قبل ولو تعمدوا
بوقوفهم قبله اى قبل وقته قيل ان امكن التدارك بعمرة وقفوا يوم وتعمدوا بوقوفهم بعد وقتهم له قبل ولو تعمدوا
اى وقفوا يوم النحر له قبل وجاء بهم محمد سبحانا والفساد ان لم يجزهم لانه وقوف عبادة يحتمل بزمان ومكان فلا
يكون عبادة دونهما فصار كما لو وقفوا يوم التروية او فى غير عرفات وقيل له استحسانا ان هذه شهادة على النفى
نفى جهتهم فلا تقبل ولان الاعتراف عن الخطاء غير ممكن والتدارك متعذر وفى الامر بالاعادة حرج ظاهر فوجب ان يكتفى به عند
الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية فان التدارك ممكن بالرجوع يوم التاسع بايام النحر الجمرة الوسطى والثالثة وترك
الاولى فان قصد التكميل وترك له وحى فقط جاز لحصول الكل ولو ترتيب اى بين شرط وترك الكل بالترتيب حتى لو بقى
الترتيب المسنون تذكر بها منيا حتى يطوف الفرض بعينه وجب على نفسه ان يحج ثانيا فانه لا يكتفى بطواف الزيارة

مكى

باب الأذان اي اذن مولاها حتى لو احرمت صح

اشترى جارية احرمت بدونه لا تكون محرمة له اي للمشتري ان يحللها بقص شعر او قلم ظفر فيجامعها وهو اولى من التحلل
بالجماع تعظيما لامر الحج **كتاب الضحية** وجه مناسبته هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية في ايامه وهو اسم لما يضحى وجمعه اضاحي
اضحى يضحي افعل من ضحى اذا دخل في الضحى وسمي بذبح ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته وفي الزيادة
اسم لحيوان مخصوص يذبح بنية التقرب في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار الذي
يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها من شاة من فرد وبدنة من
بعير او بقرة كما مر منه اي من ولد الى سبعة والقياس ان لا يجوز البدنة كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة
وهو الذي يجزي الا انا تركناه بالاثر وهو مروي عن جابر رضي الله عنه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة والبدنة عن
سبعة ولانه نقص في الشاة فبقي على اصل القياس ويجوز عن ستة او خمسة او ثلاثة ذكره محمد في الاصل وانما يجوز عن سبعة ان لم يكن
احدهم اقل من سبع فمتى اذا اشترك رجل وترك بنا وامرأة وبقرة وضحايا لم يجز في نصيب الابن لفوات وصف القربة
في البعض وعدم تجزي هذا الفعل في كونه قربة كذا في الكافي وصح لو جد اشراك ستة اي جعلهم شركاء له في بدنة متقربين
اشتراها ذلك الواحد له صحيحة استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان
انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشريك وقت الشراء فيحتاج الحاجة الى هذا وندب كونه للاشراك قبل الشراء ليكون ابعد
عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة ويتم اللحم وزنا لا جزافا لا اذا ضم معه من كارعه وجلده اي يكون في كل جزء
شيء من اللحم ومن الكارع او يكون في كل جانب من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم والكارع وفي القرن والجلد فح
يجوز ص فالجنس الى ما يعد من الجنس ويجب في الجميع على ابي يوسف سنة وسبعة ثانية وذكر الطحاوي انها سنة مؤكدة
على قول ابي يوسف ومحمد وقد اوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجه
ومثل هذا الوعيد لا يجيء الا بترك الواجب على قولهما فرقا بينه وبين ما فلا يتاذى الا بالملك والمالك هو الحر المسلم فان القربة
لا تتصور الا من المسلم مقيم فان ذاها تختص بما يساق على المسافر ويفوت بمضي الوقت فلا يجب عليه دفعا للحرج عنه
كالجمعة موسر بالفطرة فان العبادة لا تجب الا على القادر وعلى الغني مقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه
فاضل عن حاجته الاصلية يجب الطفل اي لا يجب عليه لو ولده الصغار لانها قربة محضة والاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره
بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة والسبب فيها رأس يعول ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد ورد الحسن
على ابي حنيفة ان الاضحية تجب عليه لولده الصغير لانه في معنى نفسه كل يضحي ابو عنه من ماله اي مال الطفل ان كان له مال
او يضحي وضيه بعد ان يضحي من ماله وبالكل منه ما يمكن ويتاع بما بقي ما ينتفع بعينه وفي الكافي الاصح انه لا يجب ذلك
وليس للاب ان يفعله من مال اي مال الصغير لا يذبح الاضحية في المصر قبل الصلوة اي صلوة العيد وتذبح في غيره بعد
طلوع فجر يوم النحر الى غروب اليوم الثالث فان اوله وقت التضحية بعد الصلوة في حق المصري وبعد طلوع فجر يوم
النحر في حق غيره وآخره قبل غروب اليوم الثالث من ايام النحر واعتبر الآخر للفقير والغني والولادة والموت
فانه اذا كان غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا يجب عليه وفي العكس يجب وان ولد في اليوم الآخر يجب عليه وان مات

فيه

بال الضحية اذا ذبحها قبل الصلاة

بيان الضحية بكبش او غيره اذا ذبحه وقت الضحى من ايام النحر كان ضحى فيما ذكر وقد ذبح آخر النهار متقربا بشيء مخصوص صح

تلك شاة قاموس

اسم كتاب

قوله واكل الطفل وكذا خادمه ايضا الا غنيا وقيل يجوز اكل الابوين استحسانا لما في الاجتبا عبد الحليم

ثقل النفقة من المؤنة وهي احتمال المشقة التربية والكسوة وتحمل مشقة التربية ويلي من الولاية

والمعتوه والمجنون في هذا بمنزلة الصبي شرنبلالي

وانما اخرت الى ما بعد الصلوة في المصر كيلا يشتغل بها عن الصلوة شرنبلالي

ليس على اهل منى يوم النحر صلاة العيد لانهم في وقت صلاة العيد مشغولون باداء المناسك شرنبلالي

باب الاذان اي اذن مولاها حتى لو احرمت صح

والمستحب لمن ولد له ولد ان يحلق رأسه اي ذكرا كان او انثى
يوم السابع لانه اماطة الاذى وانما يتصدق عنه من يلزمه نفقته ولا يعق
عن المولود من ماله ويعق يوم الولادة من السبوع فان
كان غلاما ذبح عنه شاتين وان كانت جارية ذبح عنها شاة
مفتقة مع عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة وتادى
اصل السنة عن الغلام شاة والاضحية والسنة والبقرة افضل
من الغنم وان النحر بعد الحلق افضل والتسمية كالاذان في ظاهر
وفيه اشكال ويستحب ان يتخذ اليوم عيدا لاجل المولود فيكره فيه الصوم
ويعرف على الفقراء والمساكين ليعود البركة على المولود
والاضحية ان يسمن كبشا يحلو والصواب ان يحلو
في الصوف منها والهيئة والاكل والادخار يستحب
في سابع ويجب قبل ذبحه فلو مات قبل التسمية
يجب تسمية بعد ذلك بل يستحب تسمية الصغير فان لم يعق
الكبير سمي نائبا يصلي لها كبيرة وطلحة وصلت

قلت فيه ايهام جواز التصدق بالقيمة عن واجب الاضحية الغني في ايام النحر ولا يجزئه التصدق في ايام النحر بالقيمة
واما في حق الفقير التضحية افضل شرنبلالي

فيه لا يجوز ذبح ليلة وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل ترك التضحية وقت ايامها اعلم ان ايام التضحية
ثلثة وايام التشريق ايضا ثلثة والكل يعني باربعة اولها يوم النحر وآخرها تشريق لا غير والمتوسطان تشريق وتضحية
فيها افضل من التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة او سنة والتصدق تطوع محض واذا ترك حتى مضت ايام التضحية
تصدق بها اي بالاضحية نفسها حية ناذر لغنيه اي من كان في ملكه شاة وقال لله تعالى علي ان اضحي بهذه الشاة ويتصدق
بها ايضا فقيرا اي الاضحية لها اي للتضحية فانها تجب على الفقير بالشراء بنية التضحية عندنا ويتصدق بقيمتها
غني نزاها اولا يعني ان كان غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشتراها او لم يشترها لانها واجبة على الغني فاذا فات الوقت
وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة كالجمعة يقضي بعد فوتها ظهرا والصوم بعد الحج فدية مع التضحية
الجذع من الضان ما يكون له الية والجذع شاة لها ستة اشهر وقيل ثمانية وقيل سبعة اشهر والثني فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو
اي الثني ابن خمس من الابل وابن اربع من البقر وابن سنة من الشاة وحولين من الماعز اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزئ في ذلك
كله الا الضان فان الجذع منه يجزئ لقوله صلعم ضحوا بالثنايا الا ان يعسر عليكم فليذبح الجذع من الضان وهو
الجماء اي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة له العمياء والعوراء اي ذات عين واحدة والعجفاء بحيث لا
مخ في عظامها وعرجاء لا تمشي الى المنسك وقطوع يدها او رجلها واذهب الاكثر من ثلث اذنها او ذنبها اي عينها
او اليتها وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي اكثر من النصف اجزاء ٥ لقد سبعة شتروا بقرة للاضحية
وقال دشتر للستة الباقية انحروها عنه وعنكم صح لانه تبرع بالاقل فلا يجوز عن الغير كالاعتاق من الميت وقيد
الكل بان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء على الميت وايضا البقرة تجوز
عن سبعة لكن بشرط ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كبقرة عن اضحية وسبعة وقران فانه يجوز
عندنا لان المراد المقصود وهو القربة ولو كان احدهم كافرا او قاصد لحم لم يصح لان الكافر ليس اهلا للقربة وكذا
قصد اللحم بناء فيها ولا يأكل من لحم اضحيته ولو كل غيره من الاغنياء والفقراء ويستحب من شاة وله يصح اجزاء ومما
لقربة عنه وندب التصدق بثلثها لان الجزء الثلث الاكل صالا دخار والاطعام وندب له اي ترك التصدق
لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده احسن ولو امر غيره وكره ذبح كتابي لانه قربة وهو ليس من اهلها ولو امر
فذبح جاز لانه من اهل الزكوة والقربة حصلت بانابته وتبيته بخلاف المجوسي لانه ليس من اهلها ويتصدق بجلدها
او يجعله اداة كجراب وخف وفروا ويبدله بما ينتفع به باقيا لا مستهلكا كالاطعام وهو نائب القربة فان بيع اللحم
او الجلد اي بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انقلبت الى بدله عليها وذبح كل شاة صاحبه صح يوم
عرفة الضحايا والوقوف ان لا يصح ويعم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجاز سمي انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية
حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام التضحية فصار الملك متعينا بكل من مواهل الذبح اذ ناله دلالة انه تعينت
بمضي هذه الايام ويحتمل ان يحمل عرفا متهالك نع واذا علمها ياخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه ولا يضمنه
لانه وكيل فيها دلالة وان كانا اكلاه ثم علما فليغرم كل صاحبه وان شاءا فكل منهما ان يغرم صاحبه قيمة لحمه

يصدق بتلك العلة لانها بدله عن الدم وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها وجه التسمية في الاول
الثاني ان الملك في المغصب ثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فينفع الذبح في غير الملك هكذا في الهداية
والكافي وساير الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل وكون غاصبا قبل
الذبح اقول كما تقرر في موضع ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع وشد الرجل
اثبات اليد المبطلة ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور **كتاب الصيد**
اورده عقيب الذكر في كتاب الحج ومناسبة الاصطياد وهو تعاطي الصيد بالتسمية للمفعول بالمصدر كضرب الامير على الكلاب ذي
ناب من السباع ومخلب من الطيور المخلب ظفر الطائر وفي المبسوط المراد بذي ناب الذي يصيد بنابه وبذي مخلب
الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب للهر والكلب وفهد والثعلب نحو بازو نحوها
من السباع والطيور وشرط لما يوكل اي يجوز اكله ما يوكل من الصيد امور بخلاف ما لا يوكل فان شيئا منها ليس بشرط
في جواز صيده كما شيئا منها علمها اي علم ذي ناب وذي مخلب كيفية الصيد لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين
تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله عليه الصلوة والسلام لثعلبة ما صدت بكلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت
بكلبك الغير المعلم فادركت ذكاته رواه البخاري ومسلم وضابطه ما جرحها اي وضع منه وهو ظاهر الرواية حتى يخرج
الكلب الصيد ولم يجرحه لا يؤكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يشترط منها ارسال مسلم او كتابي لهما
ارسال من له رسل التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي وشيئا في الذبائح فان
انبعث الكلب او البازي على اثر الصيد بغير ارسال فاخذه وقتله لم يحل وهو معنى التسمية اشار اليه بقوله مسميا
اي غير تاركه للتسمية عمدا ولا اصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله
عليه فكل وان اكل منه فلا تاكل وهنا ان يكون الصيد ممتنعا متوحشا اشار اليه بقوله على ممتنع متوحش
ماكول اي من شانه ان يؤكل وهنا عدم تركه كلب لا يحل صيده كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب ارسل للصيد
وارسل وترك التسمية عمدا وهنا عدم طول وقفته بعد ارساله فانها ان طالت بعد لم يكن الاصطياد مضافا
الى ارسال الا اذا امكن العهد فانه حينئذ في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال قال الامام شمس الائمة السرخسي قال
عن محمد الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله لتحقق خصال ينبغي ان ياخذ كل عاقل ذلك منه منها انه يكون الصيد حتى
يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالجلد وقع عدو ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل المقصود
من غير ارتياب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بيده اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك ينبغي
للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناوله الخبيث وانما يطلب من صاحبه
اللحم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يتأدب ناديا اوفا فان عكس من الصيد والا ترك
ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري وهكذا ينبغي لكل عاقل ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ويضرب
بدعائه وسوروي عن ابن عباس رضي الله عنه ولو من بدن الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن الكلب

دليل عقلي

يحتمله فاكتفى بغيره بمايدة على التعلم فان في طبعه نفورا ويعلم رواية برجوعه بالدعاء والنهر وهو بها
يعني ان النهر وهو يحتمل الضرب في عادته الافتراس والنفور فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا كذا في الهداية
ولا يوكل ما اكل الكلب والنهر له مذكر وعرف ان تعلمه بترك الاكل وسياتي انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فيجوز صيده
بخلاف البازي لما عرف ان تعلمه ليس به ليكون صيده دليل الجهل ولا يوكل ايضا ما اكل الكلب والنهر منه بعد تركه
ثلاث مرات لانه علامة الجهل ولا يوكل ايضا ما صاد بعدت اي بعد ما اكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم او قبله لو
في ملكه فان ما التقف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما ليس بمحترم بان كان في المفازة بعدت فيه الحرمة اتفاقا
اي لا يوكل ما صاد قبل ما اكل بعد الترك والمحترم في بيته يحرم عند خلافهما وشرط التسمية والرمي التسمية وعدم تركها
عمدا والحج لقوله صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده
قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او سهمك وعدم العقود عن طلبه لو بنحو سهمه اي يغيب عن بصره
متحاملا سهمه فان ادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لبذله وسعه وان قعد عنه حرم اذ في وسعه ان يطلبه
وقد قال عم لعل هوام الارض قتلته فاذا ادركه المرسل او الرامي حيا بجرحه اقوى مما للمذبوح حل الذكوة وتركها
حل بدونها اي لو كان جرحه مثل جرحه المذبوح لا يجب تذكيته بل يحل بدونها ولا عبرة لتاكل الحرقة واما الملتزمة
والمنخنقة والبطيحة ما تعرف بالضم وبه جرحه والثانية المردية فالفتوى على ان الجرحه وان قلت معتبرة
حتى لو ذكاها وفيها جرحه قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وحرم عطف على قوله حل بالذكوة اي حرم الصيد ان
تركها اي الذكوة مع امكانها عند القدرة عليها لان جرحه لما كان اقوى مما للمذبوح كان ذكوته واجبة فاذا تركت
حرم كذا اي يحرم ايضا اذا عجز عن التذكية في ظاهر الرواية لان الجرحه في مثل هذا المحل الدائم وقيل حل وهو
رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وقول الشافعي او ارسل عطف على ترك اي حرم بجلد فرجه سلم فانزجر
اي انزجر بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرض وهو سهم لا ريش له سمي به لانه يعرض الشيء بعرضه فاذا اصاب
في راسه حدة فاصاب بحده يحل او بذفة بفتح الذال المعجمة اي بثقله ذات حدة انما حرم لاحتمال قتلها بثقلها حتى لو كانت خفيفة
لها حدة يحل لتيقن الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع في ماء لاحتمال ان الماء قتله كما ورد في الحديث لو وقع على
سطح او جبل فتردى منه الى الارض لانه المردية وكذا ان وقع ابتداء على الارض لامتناع الماء ان يقتل وكذا
الواقع على السطح او الجبل او الصخرة ان لم ترد او ارسل مسلم فاغراه مجوسي فاخذ او لم يرسل الكلب فاغراه مسلم فاخذ
الاصل اذا اجتمع المرسل والمغري فالعبرة للارسال فان كان من المجوسي والمغري من المسلم حرم كما بين وفي
العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الاغراء فان كان من المسلم حل ولو كان من المجوسي حرم او اخذ ابو الكلب
اي اخذ الكلب فيرسل اليه متاع التعليم بحيث ياخذ عنه وان ارسله فقتل وبدا ثم اخر اكله كالوردي سهما
الى صيد فاصابه واجاز لغو وكذا لو ارسل على صيد كبير وسمى مرة واخذ بجلد فذبح الثانية سمية واخذ وكذا
يوكل صيد يقطع عضو منه لانه العضو لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحي فهو ميت وكذا يوكل ما قطع الذنب

بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف العجز لامكان الحيوة في الثلثين
فوق حيوة المذبوح و صح

والكثرة مع قطعة مع عجز اي قطع قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف العجز او قطع
نصف راسه او اكثره او قد بصفين فان كله يؤكل اذ لا يمكن في هذه الصور حيوة فوق حيوة المذبوح فلم
يتناوله قوله ثم ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان رمي صيد او رماه آخر
فقتله الآخر فان اخذه الاول اي اجهز عن جرح الرامي فهو له اي ملك الاول وحرم برمي الرامي فضمن الرامي
له قيمته حال كونه مجروحا بمرماه له والا اي وان لم يأخذه الاول فللثاني لانه صاده وحل لان ذكوته اضطرارية
كما سيأتي ويصاد اي يجوز صيد ما يؤكل ويصاد غيره لان صيده سبب لانتفاع بجلده او شعره او ريشه او لاندفاع
شره وكل ذلك مشروع وبه اي بالصيد يطهر لحم غير نجس العين لانه ذكوة حكما حتى يجوز صلوة حامله ولو بنجس
طاهر وان لم يؤكل ويطهر جلده ايضا حتى يجوز الصلوة به وعليه سائر الذبائح جمع ذبيحة وهي حيوان من شانه
ان يذبح فيخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح فهما من باب ذكوة ويدخل المتردية والنطيحة و
نحوهما فلا تحل لفوت الذكوة الذكوة تحل الماكول اي ما شانه ان يؤكل لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانها مميزة
للدم النجس من اللحم الطاهر وتطهر غير نجس العين فانها كما تفيد الحل تفيد طهارة الماكول وغيره لاحادثتا
التميز ثم انها نوعان مزودية واختيارية ومزودية بجارح عضو وسيانى والاختيارية ذبح في الحلق وهو
ما بين اللبة والذقن واللبة موضع القلادة من الصدر ولو كان الذبح فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم
وقيل لا اي لا يكفي فوقها لم يكن ذكوة في الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله
والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم الذكوة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز الذبح فوق الحلق قبل العقدة
لانه وان كان قبلها فهو بين اللبة واللحيين وهو دليل ظاهر لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة الحلقوم
مما يلي الصدر ورواية المبسوط ايضا تساعده ولكن مع هذا ينبغي الذخيرة فان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم
لا يحل وكذلك في فتاوى اهل سمرقند انه ذبح في غير المذبح وهو يخالف ظاهر الحديث كما ترى ولمن ما
بين اللبة واللحيين مجمع الودج والمري فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه وكان حكم الكل سواء وهو
بالعقد ذكوة في الغاية وعروق الحلقوم والمري والودجان الموت بالحلقوم يجري النفس والمري يجري العلف وفي
الهداية بالعكس وهل يقطع ثلث منها اي من الحلقوم والمري بعد اي ثلاث كانت او اكثر لا كثر مقام الكل يكمل فعلى
يقطع ما قطع الاوداج واسال الدم ولو قشر العصب وجاء فيه من الاسنان او ظفرا فابين لقوله عليه الصلوة
والسلام ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة وبالمثقل وعين بكر وعندهما فيه يحرم لما روينا ونحن نحمله
على غير المنزوع فانه الصادر من الحبشة وندب اجهاز شفرة قبل الاضجاع وكره بعده لورود الاثر فيهما وارفاق
للمذبوح وكره الذبح بجلها الى المنبح وذبحها من قفاها فان عيت حية تقطع عروقها لوجود الموت بما هو ذكوة
فتحل ويكره لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج والا اي وان لم تعي حية
قبل قطع العروق حرمت لوجود الموت بما ليس بذكوة فيها وكره النخع اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع

وهو

وهي بالفارسية حرام والتسمية قبل ان يبرد اي يكن من له مقبلا وكره ترك التوجه الى القبلة وحلت كتابي
الذخيرة وشرط في حل المذبوح كون الذابح مسلما حلالا خارج الحرم ان كان صيدا او كتابيا لانه يذبح التوحيد
والاصل فيه قوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعامهم بلحوق الذكوة من جهتهم لانه خص اهل
الكتاب بالذكر وفيما لا يلحقه الذكوة يستوي الكتابي والمجوسي كالسمك وغيره ذبحا او موتا والمتولد من كتابي
وغيره كتابي حكما بمحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين دينا كذا في الكافي يعقل التسمية اي يعلم ان محل الذبح يتعلق
بذكر اسم الله تعالى عليها والذبح اي يعلم تخريج الذبح من فري الاوداج ونحوه ويقدر على فري الاوداج
ويحسن القيام به ولو كان الذابح صبيا او مجنونا فانهما اذا انفقدا التسمية والذبح وقدرا كانا كفضل البالغ
او امرأة او اقلف او اخرس فيحرم وشيء ويجوز وبه يرتد اذا ملة لله لانه ترك اعليه وما استقل اليه لا
يحل الكتابي لذا كونه الى عبد دينه لانه يفتري عليه فعند الذبح لو تجسس يهودي او نصراني لم يحل صيده واذ ذبيحته
بمنزلة ما كان ميتا في الاصل وان كان يؤكل كما لو كان في الاصل كذا في الكافي ويحرم ذبيحة تارك التسمية عمدا
ولو تركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت في الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين وحرمت ان ذكر
الذابح مع اسم الله غيره عطفا نحو باسم الله واسم فلان او فلان لانه اهل به لغير الله فلم يوجد التي يدعو شرط
وكره وصله بلا عطف ولم يحرم نحو باسم الله محمد رسول الله لان الترك لم يوجد لعدم العطف فلم يكن الذبح وفعا
لذكره يكره لوجود القران صورة ويتصور بصورة المحرم هنا اذا قرن بمحمد بالرفع واما اذا قرن بالجر او النصب
فيحرم كذا في غاية البيان ولا بأس اذا فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاجماع لما روي ان النبي
ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والآخر عن امته فوجههما نحو القبلة عند الذبح وقال وجهت وجهي للذي
فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له
وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح باسم الله والله اكبر او بعد الذبح اللهم تقبل من فلان وهذا ايضا بالاجماع
لما روي عن النبي عليه السلام انه قال بعد الذبح اللهم هذا عن امتي محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط في
التسمية هو الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره فيقول اللهم اغفر لي لا يحل لانه محض دعاء بحلا والحمد لله
او سبحان الله بقصد التسمية فانه ذكر خالص فلو عطس فقال الحمد لله لا يحل لعدم قصد التسمية والمشهور المتقدم
في الاسنة هو باسم الله والله اكبر ويقول فلان بحماس رضي ندرب بحل الابل وكره ذبحها على البقر والغنم اما البدنة
في الصورتين فلموافقة السنة المتوارثة وله بمنافع الوقوف في المنحر وفيها في المذبح واما الكراهية فلمخالفة السنة
وهي المعهودة فلا يمنع الجواز والحل بذبح استأنس ويكره جرح به لو حشي وسقطه بئر ولم يكره ذكره لا ذكوة
الاضطرار انما بها رايهما عند ابي حنيفة ذكوة الاختيار كما مر والمنحر موجود في الثانية لا الاولى الشاة اذا اندت خارج
المصر كالبقر واذا اندت في المصر لا تحل به لانها لا تندفع عن نفسها فيمكن اخذها بالكرامة فلا يتحقق العجز
عن ذكوة الاختيار بخلاف خارج المصر لخارجه البقر والبعير لانها يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذها

والمصر

وقوله تع واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين بانواع من الطرق المستحسنة حيث قال تع ادع الى سبيل ربك
بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم بقوله تع اذن للذين يقاتلون
بانهم ظلموا اي اذن لهم في الدفع ثم امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان بقوله تع فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم ثم بالقتال مطلقا في الازمان كلها والاماكن باسرها بقوله تع وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقا
المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر الى غير ذلك من الآيات وبعد كونه فرض كفاية
انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد في نفسه لا يشرع لاعلاء كلمة الله تع واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد
في اقدام به البعض في كل زمان سقط الفرض عن الكل لحصول المقصود بذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام
فان واحدا منهما اذا حصل من بعض الجماعة سقط الفرض عن باقيها والا اي وان لم يقم به بعض بل خلا عن الجهاد
الزمان في دار الاسلام اثموا اي المسلمون كلهم لتركهم فرضا عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم صلوة الجنازة او دفنها او رد
السلام اثموا لا على صبي وامراة وعبد واعمى وشيخ واقطع لانهم عاجزون والتكليف بالقدرة وفرض عين ان يحجوا
اي ان يهجم الكفار على ثغور من ثغور الاسلام فيصير فرض عين على ما قربهم وهم يقدرون على الجهاد نقل صاحب النهاية
عن الذخيرة ان ذلك اذا كان النفير اما اذا صار فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم ببعد من العدو فهو فرض كفاية
عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم واذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو من القاومة مع العدو او لم يجوزوا
عنهما لكثرتهم كاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصوم والصلوة اي يعمهم تركه ثم هو
الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج وفضيلة الصلوة على الميت فانه اذا مات في ناحية
من نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان يبعد من الميت ان يقوم بذلك و
وان كان الذي يبعد من الميت يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعرفون عنه كان عليه ان يقوم بحقوقه كذا
منا فيخرج المراة والعبد بلا اذن من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج و
المولى لا يظهر في حق فرض العين كالصلوة والصوم بخلاف قبل النفير اذ بفرهم كفاية فلا ضرورة في ابطال حقهما
وكره الجعل وسوا يجعل للغازي على حدة والمراد ما يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا لاطيب انفسهم يتقوى به الغزاة
فانه مكروه مع في اي مع وجود شيء في بيت المال وبدونه اي اذا لم يوجد في لا يكره الجعل فان خلص ناحم دعوناهم
الى الاسلام فان ابوا اي امتنعوا عن الاسلام فالى اي فندعوهم الى الجزية فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا
هذا الحكم ليس على عمومه اذ انه لا يقع في حق العباد بل المراد انا كنا نتعرض لدمائهم واموالهم قبل قبولهم الجزية
فبعد ما قبلوها اذا تعرضنا لهم او تعرضوا لنا يجب لهم وعلينا علينا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وقيده
استدلالا لهم عليه بقوله تعالى رض انما بذلوا الجزية ليكون كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل من لم يبلغه الدعوة
الى الاسلام ومن قاتلهم قبلها اثم للنهي عنه ولم يؤمر لانهم غير معصومين ويندب كدبها لمن بلغته فان
ابوا هادنا هم بتخيير ونحوه وغزوهم ومن اسلم او تمسك بالذمة اي بالمسلم بتهم متعلق بالترك

اي تمرد

وقال عمر وابو يوسف ومحمد ومجاهد الاولى اذا تم
ظاهرة على الكل يؤكل كما يأكله عليه السلام
زكاة للبنين من بزكاة امه
رسلي

والاصح انه يحل كما في ما زين
قصتلي

الطافي اسم فاعل من طفى الشيء فوق الماء اذا علا
والمراد من السمك الطافي وهو الذي يموت في الماء
حتف انفه من غير سبب فيعلو ويظهر كافي

حديث احلت لنا ميتتان
السمك والجراد ودماء
والطحال
منه بغير صيد
بكسر الجيم وفتح الراء ذكر الجراد
برفع بالقدر وهو بدل الاول يقال له بالفارسي ملخ
فلتحاد ما لعبد ديري
ط

خصه بالذكر اشارة الى نعوذ ما نقل
في المغرب عن محمد ان جميع السمك
حلال غير الحديث والمار ماهي

وهو اعانة مصدر جاهد
في سبيل الله وشرعا الدعاء
الى الحق وقتال من لم يقبله
وعرفه ابن الكمال بانه بذل الوسع
في القتال في سبيل الله
مباشرة او معاونة
در مختار

وان ندرت في المصر فيحتاج العجز والصيال كالندرة اذ المراد يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول عليه مريدا للزكوة حل اكله
لا يتزكى جنين بزكوة امه حتى لو رمى فاقرا او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل الا كل ذو ناب من
السباع او مخلب من الطيور وقد مر ان المراد بها حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه والخنزير من صغار
دواب الارض والحمر الاهلية كلها في الوحشية فانها تحل والبغل والخيل وعندهما يحل الخيل فيكره كراهة الخيل عنده
كراهة تنزيه لان كراهيته لعنى الكراهة كيلا يحصل بالاهتمام تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سؤره طاهرا وهو ظاهر
الرواية وهو الصحيح كذا ذكره في الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل كراهة تحريم وحكي عن عبد الرحيم لكن نسي
الله قال كنت متردد في هذه المسئلة فرايت ابا حنيفة في المنام يقول لي كراهة تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب
الهداية وروى الحسن عن ابي حنيفة في سؤره كما في نبيذه وقيل لا باس بلبنه اذ ليس في سؤره تقليل آلة الجهاد كذا في الكافي
وله الضبع والثعلب والقنفذ فيها فلا قال الشافعي والزنبور والسلحفاة والا يقع الا كل للجيف والغراب كلوع شيئا
بذلك والفيل والنمر وابن عرس والحيوان المائي الا السمك الا يطفو السمك الطافي هو الذي يموت في الماء حتف
انفه بلا سبب ثم يعلو فيظهر واصحابنا كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا السمك الا يطفو وابا حها ابن ابي ليلى ومالك
والشافعي واستثنى بعض المالكية كلب الماء وفرسه وانسانه والخلاف في البيع واما الاكل واحد لا خلاف في السمك عندنا
ان ما منه سبب يوجد له كالماء خوذ منه وما لا سبب لا يحل الطافي وان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل الاكل ما ابين
وما بقي ان موته بسبب ما ابين من الحي وان كان ميتا فيتر حلاله للحديث وكذا ان وجد في بطنها سمكة اخرى ان ضيق
المكان سبب لموتها وكذا ان قتلها شيء من طير الماء او انت في جب ماء او نحوها خطيرة له يستطيع الخروج منها و
يقدر على اخذها بغير صيد فتر فيها لضيق المكان سبب موتها واذا ماتت في الشبكة وهي له تقدر على التخلص
منها او نار القاه في الماء ليأكله فان منه او ربطها في الماء فانت او اخذ الماء فبقيت بين الجمد وماتت يؤكل
وان ماتت في الماء او برده يؤكل في رواية لوجود السبب لموتها وفي اخرى لا لان الماء تقتل السمك حار كان او بارد
كذا في الكافي ومنه اي من السمك المأكول الجريث والمارماهي وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض
واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان دبوثا يدعو الناس الى حليلته فمسخ به وحل الجراد و
وانواع السمك بلا ذكوة لكن بينهما فرق وهو ان الجراد يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك كما ترسل على
عن الجراد باخذه الرجل من الارض وفيها الميت وغيره فقال كله كله وعذر من قصاصته وحل غراب الزرع والدب
والعقعق بها اي بالذكوة ذبح شاة لم يعلم حيوتها فتركت او خرج الدم حلت والا فلا وان علمت حيوتها
حلت الشاة وان ندر اي الذكوة وخروج الدم لان المقصود منهما الاستدلال على الحيوة فاذا علم لم يحتج اليهما
كتاب الجهاد
لما فرغ من العبادات الاربع التي لزمها الحج وغيرها سبب من الاخفية والصيد والذبايح شرع الرابع
في فاسد العبادات وهو الجهاد فهو فرض كفاية بدأ اي ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا
فان الرسول صلى الله عليه وسلم كان مأمورا بالابتداء بالامر بالصفح والاعراض عن المشركين كما قال تع فاصفح الصفح الجميل

لا بيته ليلزم الاثم فان اصابوا به فلا دية ولا كفارة وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول لانه صلى الله
نهى عنهما وكلاهما خيانة لكن الغلول في المغنم خاصة والغدر اعم يشمل نقض العهد وقتله اسم من مثل به يمثل مثلا
كقتل يقتل قتلا اي نكل به بمعنى جعله نكالا وعبرة لغيره كقطع الاعضاء ونسويد الوجوه وفي البخاري لا تمثلوا
المنهية بعد الظفر بهم ولا بأس بما قبله لانه ابلغ في اذلالهم قال الزيلعي وهذا احسن ونظيره الاحراق بالنار وقتل
غير مكلف كالصبيان والمجانين وشيخ فان واعمى مقعد والمرأة للنهي عن قتلها في الحديث الا ان يكون احدهم مقاتلا
او ذا مال كثير او ذا رأي في الحرب وملكا فح يقتل ولو قتل اب كافر ابداء اي يجوز للابن ان يقتل اباه الكافر ابتداء
لقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا ولتسبب البداية بالقتل من الموقوف ولانه تسبب في حيوته فلا يكون سببا لاتلافه
وانما قال ابداء لان الابن ان قصد قتل الابن ولم يمكنه دفعه الا بقتله جاز قتله لان هذا وقع عن نفسه فان اباه المسلم
اذا قصد قتله جاز له قتله فالكافر اولى بقتله عن ابنه وابنه لم يمنعه عنه ولا اخراج مصحف وامرأة وصبية
عليها ما فيه من تعريض المصحف على الاستخفاف والمرأة على الضياع والفضائح ويصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب
ان كان الصلح خيرا للمسلمين ولم يخف انه ترك الجهاد صورة ومعنى ولو بمال يأخذه المسلمون منهم لانه اذا جاز
بلا مال فبه اولى ان احتجنا اليه وان لم يحتج لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى والمأخوذ من المال يصرف مصارف
الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم للاسلام فح يكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقوة وحكمه
موروث ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح بمال يأخذ ممن شاء من المسلمين لا يفعله الامام لان فيه الحاق المذلة بالمسلمين
وفي الحديث ليس للمؤمن ان يذل نفسه الا اذا خاف الهلاك لان دفعه باي طريق امكن واجب ويبدأ بالاحرار اي
لو صالحهم الامام ثم رأى نقض الصلح اصلح ينبذ اليهم اي ارسل اليهم خبر النقض فيقاتل وقبل نبذ لو خاف بغداء اي
قوتلوا قبل ارسال خبر النقض ان بدأ وا بالخيانة وقاتلوا المرتدين والباغين حتى ينظروا في امرهم لانه ترك القتال
لمصلحة فجاز كما في حق اهل الحرب بلا مال لان اخذ المال منهم تقريرهم على ذلك وهو لا يجوز ولا رد ان اخذ لانه في الرد
عليهم معونة لهم على القتال لا يباع سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح لما فيه من معونتهم على الحرب صح اما
تحرر حرة من المسلمين كافرا او كفارا او اهل حصن او مدينة حتى لم يخف احد من المسلمين قتلهم فان كان الصلح تزايد
الامان وادب معطي الامان لا يصح امان ذمي لانه متهم بهم وكذا لا ولاية له على المسلمين الا ان يأمره امير العسكر بأمر
منهم فح جاز ذكره الزيلعي ولا امان اسير سلم معهم وتاجر سلم معهم لانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما
والامان يختص بحال الخوف ولا امان من سلم ثم ولم يهاجر اليها لما ذكرنا وصبي وعبد محجورين ومحجون اما الصبي
فلانه لم يعقل بطل امانه كالمجنون وان عقل وهو محجور عن القتال فكذا عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وان كان اذن له
له في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه عنده خلافا لمحمد وان اذن له فيه
صح امانه باب الغنيمة وقسمتها اذا فتح الامام بلدة صلحا يخير اي الامام على وجه لا يضره هو ولا من بعده من الامراء
وارضها تبقى على ملكهم ولو فتحها عنوة اي قهرا فنوع حرثها مخير ان شاء قسمها ثم قسمها بينا يعني الغانمين فيكون

ملكا

ملكا لهم كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر ووضع عليها العشر اذا لا يجوز وضع الخراج ابتداء من المسلم كما سيأتي او تركها
اهلها عليها اي ان شاء منه على اهله وتركهم احرارا لمصلحة المسلمين والارض ملوكة لهم بجزية اي يوضع جزية
عليهم ووضع خراج على اراضيهم كما فعل عمر رض فتح سواد العراق حيث من على اهلها وترك دورهم وعقارهم في
ايديهم وضرب الجزية عليهم وشرط الخراج على اراضيهم ولم يقسمها بين الغانمين قالوا الارض اولى عند ابي حنيفة غيره
والثاني عند صاحبيه ليكون ذخيرة لهم في الثاني من الزمان ونفاهم منها وانزله بها قوما آخرين ووضع عليهم
الخراج لو كانوا كفارا كذا في التحفة يعني وضع عليهم خراج الارض وعلى انفسهم الجزية وقوله لو كانوا كفارا
اشارة ان القوم الآخرين لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانه ابتداء وضع على المسلمين والامام في
خراجها فتح مخير ايضا ان شاء قسمها بين الغانمين وان شاء قسمها ايداع ليحملها الى دار الاسلام ثم يسترقها منهم فان
ابوا ان يحملوها اجرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع منفعة عام يحمل من خاص كما لو استأجر دابة
لنهر فضت المدة في المفازة او استأجر سفينة فضت المدة في وسط البحر فانه يعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل
ولا يجبرهم على رواية السير الصغير اذا لا يجبر على عقد الاجارة ابتداء كما اذا انفقت دابته في المفازة ومعه نفقة
دابته لا يجبر على الاجارة بخلاف ما اذا استشهد به فانه بناء وليس ابتداء وهو اسهل منه وحرم بيعه اي
المغنم قبلها اي القسمة للنهي عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك كما مر وبعد نصيبه مجهول جهالة
فاحشة فلا يمكنه ان يبيعه والرد اي العوض وندد بحقهم ثم لقائل في استحقاق الغنيمة له سوى من يقاتل
ولا من مات ثم لعدم التملك ويورث قسط من مات هنا لحصول الملك وان كان شائعا وحل بها اي دار حرب

لا ناس تمثل رأس المشركين لو فيه
غيظهم او فراغ قلبنا وقد حمل ابن
مسعود رض يوم بدر رأس
ابي جهل والقاها بين يديه عليه
الصلوة والسلام فقال النبي صلعم
الله اكبر هذا فرعون وفرعون
امتي كان شره علي وعلى امتي اعظم
من شر فرعون على موسى وامته
لا يأمر بشيء فيعصونهم طلبا للمال
در المختار

الطعام وعلف وحطب ودهن وسلوع عند الحاجة بلا قسمة لما روي عن ابن عمر رضه انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل
والعنب فناكله ولا نرفعه رواه البخاري ويؤيد على ان عادتهم الانتفاع بما يحتاجون اليه لا بعد الخروج منها
لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع بلا رضاهم ولا بيعها وقولها
اي الطعام ونحوه لانهم تملك بالاخذ وانما ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم رد الثمن الى المغنم ورد
الفضل اي ما فضل مما اخذه في دار الحرب لينتفع به الى المغنم بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال حاجته هذا قبل
القسمة وبعدها ان كان فيما تصدق بعينه لو قائما او قيمته لو هالكا والفقير ينتفع بالعين ولا شيء عليه
ان هلك من اسلم من اهل الحرب ثم اي في دار الحرب عم نفسه وطفله لانه صار مسلما تبعا فلا يجوز قتلهم واسرهم
وغنمهم الا معه او ودعه معصوما اي وضعه امانة عند معصوم مسلما كان او ذميا لانه في يده لا ولد الكبير
وعرسه وحملها لانه جزء الام وعقاره لانه من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار وعبده مقاتله وماله
مع حربي بغصب ووديعة ويعتبر في المستحقات لهم الدار من الرجل وقت المجاوزة اي مجاوزة مدخل
دار الحرب بمرة خل دارهم فارسا فنفق قبله اي مات فشهد الوقعة راجلا فله سهمان سهم فارس وسهم راجل
راجلا فنزى فرسا فشهد الوقعة فارسا فله سهم سهم راجل ولا يسهم لعبد وفرس واحد اي لا يسهم لفرسين ولا
لراحلة وبغل ولا عبد وصبي وامرأة وذمي ورضخ لهم الرضخ اعطاء شيء قليل والمراد هنا قدر ما يراه الامام
تحريضا لهم على القتال وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت المرأة تداوي الجرحى وتقوم بمصالحهم فيكون
جهادا بما يليق بحالها اورد الذمي على الطريق لانه في دلالته منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم لانهم
لا يساوون الجيش في عمل الجهاد الا في دلالة الذمي فانه يزاد على اتهم اذا كانت في دلالته منفعة عظيمة لان
الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد اذ ما يأخذه في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى
بالغا ما بلغ الخمس لليتيم والمسكين وابن السبيل وقسم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره ثم
في قوله حل جلاله فان خمسه للبركة اي لافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى لان الكل له وهو غني محتاج الى شيء
وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بعده لانه صلى الله عليه وسلم كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي وهو ما كان يصطفيه
النبي صلى الله عليه وسلم يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين من دخل دارهم فاغار فخمس له من
له منعة له وارادة فان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ من الكفار قهرا وسواء بالمنعة او باذن الامام
فانه في حكم المنعة لانه بالاذن التزم نصرته ولا ما ان يقل التنفيل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة وقت
القتال حثا اي اغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه وسيأتي معنى السلب وهو ندب اليه لقوله تعالى يا ايها النبي
حرض المؤمنين على القتال او يقول من اخذ شيئا فهو له ويجيء للامام النفل تحثا في قوله من قتل قتيلا فله سلبه اذا
قتل الامام قتيلا لانه من باب القضاء لا من باب استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة بها او رضخ
فلا يتهم به لا من يستحق الامام النفل اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لانه فقص نفسه فصار متهما ولا اي ولا يستحق الامام

النفل

وصف النفل

النفل ايضا اذا قال من قتل منكم لانه متهم نفسه منهم وذا اي استحقاق السلب انما يكون اذا كان القتيل مباح القتل
حتى لو نفحه بقتل النساء والصبيان والمجانين لم يستحق التنفيل لتحريضه على القتال وانما يتحقق ذلك في القاتل حتى لو قاتل الصبي
فقتله مسلم استحق سلبه لكونه بالقتال مباح الدم وتجوز السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي
الذي نقض العهد وخرج بينهم صالحة للقتال او هم مقاتلون برأيهم او بقوة عطف على قوله يقول اي يقول
الامام لسرية وهي من اربعة الى اربعمائة من المقاتلة فكر جعلت لكم الكل او قدر ربعه نقل في النهاية عن السير الكبير ان الامام
اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفله بالسوية بعد الخمس هذا لا يجوز وكذلك اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد
الخمس وان فعله مع السرية جاز وذكر لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء
وفي التعميم ابطال تفضيل الفارس على الراجل وابطال الحث ايضا اذ لم ينتش له بعد الاحراز هذا الخمس اي
لا يجوز ان ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام اذا دخلها الكفار للقتال لان الخمس لم يرق الغانمين قد تأكد فيه
بالاحراز بالدار وهذا يورث منه لو مات فلا يجوز ابطاله حقهم وله ما معه من ثيابه وسلاحه وماله على وسطه
حتى مركبه وما عليه من السرج واللجام وما فيها من ماله وهو اي الراكب الكل اي جميع ذلك يعني الامام وانوثل
وغيره فيه سواء باب استيلاء الكفار اهل الحرب اذا سبوا اهل الذمة في دارنا لا يملكونهم لانهم احرار كذا في
واقعة العمد الشهيد واذا سبوا بعضهم بعضا واخذوا اموالهم او بعيرين اليهم او قلبوا على المسلمين واحرزوه بدارهم
ملكوه ولو كان مالنا عبدا من مسلم او امة مؤمنة ذكره في الكافي وعين في شرح المسند الامة وهي ما اذا اشترى
مسلم عبدا مسلما وادخله دارهم واما قال واحرزوه بدارهم لانهم قبل الاحراز لا يملكون شيئا منها حتى ان
اشتروه منهم تاجر فيما اخذوه قبل احرازهم بها ووجد مالكه في يده اخذه بلا شيء لحرمة المحرز وبدونها
ولدنا مكاتبا حتى لو كان اهل الحرب خذوهم من دارنا واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة
وبعدها بلا شيء وذلك لان ما يكون سببا للملك اذا تحقق حالة قائمة للملك وهو المال المباح وقد تبين محل
الملك وكذا من سواه لحرمتهم من وجه وعبدنا من دارنا سواء كان مسلما او ذميا ذكره شارح الهداية ثم ادخل اليهم
احرار من غير تاجر من دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال فان اخذوا اشارة الى خلاف
للمامين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندهما خلافا لابي يوسف ان العبرة لحق المالك لقيام يده وقد زالت
ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما مر وله ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوطها انما
لتحقق يد المولى عليه تمكنا من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق حالة
الملك بخلاف المدبر له ان يد المولى باقية عليه حكما لقيام اهل الدار عليه لمنع المولى يده فملكهم ولهذا لو جنى
بعد دخوله دار الحرب لا يملكه وتملك بالغلبة عليهم حرهم وبدرهم واموالهم وعقاراتهم ومكاتبهم فاه
الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم انكروا وحدانية الله تعالى واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى
بان يجعلهم عبيد عبيده ويبيع مالهم رقابهم ثم ان الكفار بعدما غلبوا علينا واخذوا مالنا اذا غلبنا عليهم واخذنا

منهم ما اخذوا منا فمن وجد منا ماله في الغانمين اخذه مجانا قبل قسمة الغنيمة بين الغانمين واخذه بالقيمة
بعدها اي بعد القسمة لما روى ابن عباس رضه ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين بذلوها ثم وقعت في الغنيمة
فخاصم فيها المالك القديم فقال صلى الله عليه وسلم ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة
اخذتها بالقيمة ان شئت وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع بعين
في نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن حقه في الغنيمة فقلنا يكون للاخذ بالقيمة جبرا للضررين
بالقدر الممكن وهل القسمة الملك فيه للغانمين فلا يجب لكل فرد منهم ما يبقى بحقه فلا يتحقق الضرر وانما قلت
قبل قسمة الرد ما وقع في الجمع وثم حد للتصحيح قيل فيه واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة خلت لاربابها او بعدها
اخذوها بالقيمة ان شاؤا وفي الصحيح اذا ظهر المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم قبل ان يقتسموها فهي لربها
بغير شيء وان وجدوها بعد ان اقتسموها اخذوها بالقيمة ان اختاروا فان حمل القسمة على قسمة الكفار يخالف
لجميع الكتب لا يخفى على اولي الابصار واخذه بالثمن ان تراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الينا فان المالك
القديم اذا وجد ماله في ملك خاص فان كان ذو اليد مكلفا بعاوضة صحيحة اخذه ببدل العوض ان كان مثليا وبقيمته
ان كان قيميا لانه بالاخذ منه مجانا يلحقه الضرر به لانه دفع العوض لمقابلته وان كان ملكه بعقد فاسد
او بغير عوض بان وهب المسلم اخذه بقيمة ماله ان كان مثليا وبثمنه ان كان له ثوخذ لانه لو اخذه بمثله فلم يفد
وان اخذ ارش عبد منقوصة يعني اذا اسر واعبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا فعقب عيبه واخذ المسلم
ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمن اخذه به من العدو لما مر من الفرق ولا يوخذ بارش نقصه في العيب
المستولى عليها ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يتولد من العين مكرر الاسر والشراء بان اسر الكفار عبدا فاشتراه
رجل بالف درهم فاسره ثانيا فادخلوه دار الحرب فاشتراه آخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم
اخذه من المشتري الثاني لان الاسر مرة يرد على ملكه بل اخذ المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه
ثم اخذ المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين ان تناول العبد قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يحط منه
صيانة لحقه وقيل اخذ الاول من الثاني لا ياخذ المالك القديم من الثاني وكذا اذا كان المأسور منه اثنا عشر بيت
للاول اخذه اعتبارا بحال حضرته وان اتى المشتري الاول لا ياخذ المالك القديم لا ياخذ الحق بالثمنين انما
يثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت ما في ضمنه ابو عبد الله البلخي
الكفار فشرا بعضهم رجل اخذ العبد مجانا لانهم لم يملكوه لما مر وغيره بالثمن لانهم ملكوه ابتاع مسلم من عبد مسلما
وادخله دارهم هنا خمس مسائل يعتق العبد في كلها بلا اعتاق احد بها هذه فانه بمجرد دخوله دار الحرب يعتق
اقامة لبناء الدين مقام الاعتاق وذكر الثانية بقوله او استولوا عليه وادخلوه فيها اي دار الحرب فابق منهم
وخرج الى دار الاسلام وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبد ثم وجاءنا وذكر الرابعة بقوله او ظهرنا عليهم
وذكر الخامسة بقوله او خرج اي العبد الى عسكر المسلمين مسلما عتق العبد في جميع الصور فلو بيعت الاولى من احد

لان

لان هذا عتق حكمي ذكره في غاية البيان نقلا عن شرح الطحاوي **باب المستأمن** هو من يدخل غير داره بامان
مسلما كان او حربيا لا يتعرض تاجرا لدينهم ودمائهم المسلمين عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض لهم
فالتعرض بعد غدرها اخرجه ملكه حراما اما الملك فلورود الاستيلاء على مال المباح واما الحرمة فلخلوه عن السبب المقدر
للزام فيتصدق به تفريغا للذمة عنه الا اذا اخذ بلكهم ماله استثناء من قولهم لا يتعرض او مبتدأ من فعل ذلك
فيرد بعلمه ولم يمنعه لانهم بدأوا بنقض العهد والا لتزام يكون مقيدا بهذا الشرط ولا فالاسير المسلم حيث
يباح له التعرض وله يكون غدرا وان اطلقوا طعنوا لانه غير مستأمن ولم يوجد منه الالتزام ولا يستبيح فروجهم
لان الفروج لا تحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز كما مر الا اذا وجد امرأة المأسورة او اقر ولده او مدبرته لانهم
ما ملكوهن ولم يظاهر الحربي اذا لو كانوا وطئوهن ووطء المالك لم يزل انتباه النسب لامته المأسورة مطلقا
اي لا بطاؤها وان ابطاؤها الحربي لانهم ملكوها او انه حربي اي جعل الحربي المستأمن مدبرا تصرفا او عكس
اي ادار المستأمن الحربي او غصب احدهما من الآخر ملا وجاء آمنا واسلما من الحربي لم يقض لاحد منهما بشيء اما
الدائنة فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الدائنة اصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه التزم
حكم الاسلام فيما مضى من احواله وانما التزمه في المستقبل واما الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه فصار
مالا غير معصوم كما مر تكرار بيان فعله ذكره وجاء آمنا مبين لما ذكرنا فان جاء آمنا لم يقض بها بالدين والغصب
اما الدين فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة حال القضاء لا اثر لها الاحكام بالاسلام
واما الغصب فلما ذكرنا انه ملكه ولو خبث في ملك الحربي ليوم بالرد قبل اسلم مستأمن في دار الحرب مثله اي
مستأمنا عمدا او خطأ يؤدي اي يعطي الدية من ماله فيهما اي العمد والخطأ وكفر الخطأ اما الكفارة فلقوله
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب واما تخصيصها بالخطأ فلانه لا كفارة
في العمد عندنا واما الدية فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستيمان واما عدم القود في العمد
وهو ظاهر الرواية فلان القود لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا ولا منعة للمستأمن
واهل الاسلام ولم يوجد في دار الحرب فلا فائدة في الوجوب فلا يجب كالحد واما في وجوب الدية في ماله في العمد
فلان العقل لا يعقل العمد كما تعزر في موضعه وفي الخطأ اذ لا مذرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين واوجب
عليهم على اعتبار تركها وفي المسلمين اذا قتل احدهما الآخر كفر فقط في الخطأ اي لا يدي في الخطأ ولا شيء في العمد
اصلا عند ابي حنيفة وكذا اذا قتل مسلم تاجرا اسيرا ثم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطأ عنده وقالا في المسلمين
الدية في الخطأ والعمد لان العصمة لا تبطل الاسر كما لا تبطل بعارض الاستيمان واشباه المعارض لعدم المنعة ووجب
الدية في ماله لما مر ولانه بالاسر صار تبعا لهم لصيرورته مقهورا في ايديهم ولهذا يصير فيئا بافاتهم وصار اسيرهم
فيبطل بالاحراز اصلا وصار كالمسلم الذمي لم يهاجر الينا وخص الخطأ بالكفارة لما مر كقتل مسلم من مسلم ثمة
حيث لا يجب بقتله الا الكفارة في الخطأ فقط لا يكون حربيا دخل البلد مستأمنا مستأمنا او تجارا ان اقمت سنة فعشرا

تضع عليك الجزية فان رجع الى دار قبل ذلك القدر من السنة او اقل فهو فيء فجزاء الشرط محذوف والمراد اي
وان لم يرجع فهو فيء اعلم ان الجزية لا يمكن من اقامة دائمة في دار الاسلام استرقاق او جزية ليلا يصير عيالهم
وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع جلب الحوائج وستاب التجارة فصل بينهما بسنة لانها
مدة يجب فيها الجزية فيكون الاقامة المصلحة الجزية فان رجع بعد قول الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل
عليه وان مكث سنة فهو ذمي لانه لما اقام سنة بعد قول الامام صار ملتزما الجزية وللامام ان يوقت ما دون
السنة كالشهر والشهرين واذا اقام تلك المدة بعد مقالة الامام يصير ذميا لما ذكر لا يتركه ان يرجع الى دار الحرب
لان عقد الذمة لا ينقض لانه خلف عن الاسلام والاسلام لا ينقض فكذا خلفه كذا اي يصير ايضا ذميا لا يتركه ان يرجع
اذا اقام هنا سنة قبل التقدير اي تقدير الامام فانه اذا لم يقدر مدة فالمعتبر هو الحول لانه لا يلزم الغدر والحول
حسن لذلك كما في تاجيل العنين كذا في النهاية نقلا عن المبسوط لكنها اي الجزية توضع بعد السنة في الصورتين اي بعد
التقدير وقبله الا ان يشترط اخذها اي الجزية بعده اي بعد السنة في الصورة الاولى بعد التقدير ويقال وتاخذ
بعد السنة او الشهر في يا خذها منه كما مت السنة الاولى وكذا يصير ذميا اذا ترك ارضا وضع عليه خراجها فيه اشارة الى انه
لا يصير ذميا بشراء ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج فعليه اي اذا كان المشتري ذميا وضع عليه الخراج لزم عليه جزية
سنة من وقت الوضع فتكون لسنة مستقبلة او تكون عطف على ترك ارضا اي يكون الجزية ذميا اذا كان ذميا هنا
لكونها تابعة لزوجها بالولاء فلا يمكن ان يطلق فيرجع الى وطنه مستامن من اهل الحرب رجع اليهم فاسلم او ذمي له
امان وما في دار الاسلام من ماله على خطر فان اسر المستامن او ظهر عليهم اي اهل الحرب فقتل سقط دين كان له على معصوم
مسلم او ذمي لتمكن اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويدين عليه اسير من يد العامة فيختص به فيسقط
واقي اي صار فيا ووديعة كغذه اي معصوم اتباع يده تقدير الان الموضع كيده فيصير فيا تبعا لنفسه وعن ابي يوسف
ان الوديعة تقر للموضع لان يده يها اسبق فهو باحق واخذ المرتهن رهنه بدينه عند ابي يوسف ويباع ويقي
بثمنه وان فضل لبيت المال عند محمد ذكره الزيلعي وان مات وقتل بلا غلبة عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم الامان
باق لعدم بطلانه فيرد على ورثته لقيامهم مقامه حربي هنا له ثم يرى واولاده وودائع معصوم وعبده فاسلم
فظهر عليهم فكالفيء اما عبده واولاده الكبار وماله بطنها وعقاره فلما ذكر في باب الغنائم واما اولاده الصغار فلانه
الصغير يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه اذا كان في يده وتحت ولايته ومع تباين الدارين لا يحصل ذلك واموالهم لم تصر
محرزة باحراز نفسه لعجزه فالدارين فيبقى الكل فيئا وغنيمة ولو بقي الصبي في سن المسلمة وجاء بدار الاسلام كان
مسلما تبعا لابيه لوجودهما في دار واحدة بخلاف ما قبل الخراج اي دار الاسلام اي فلا دار للدارين ثم هو على حاله
لما ذكرنا وكونه مسلما بالتبعية والرق للحرب في موضع ذكره الزيلعي وان اسلم ثم وجاء منا وظهر عليهم فظفر حربي مسلم
لانه لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار وودائع معصوم مسلم او ذمي يكون لورثته في يد صحيحة
محرزة فكانت في يده وغنم في وهو اولاده الكبار وعبده وعقاره وودائع حربي ثم اي في دار الحرب

العين جاسوس القوم والعين الظهير على الامر ترجمة كلال

المراد بوضع الخراج التزامه بمباشرة الزراعة او تعطيله مع التمكن ترجمة كلال

ابطل

ولو ورثته مسلمين فيها فقتله مسلم فلا شيء عليه لما الكفارة في الخطاء ولا شيء في العمد وقد عاهم وجهر بالاخذ الامام
دية مسلم لاولى له ودية مستامن اسلم هنا في دار الاسلام من عاقلة قاتله عطاء له من قتل نفسا معصوما فتنا وله
النصوص الواردة في قتل الخطاء ومعنى قوله اخذه الامام ان الاخذ ليضعه في بيت المال لانه نصب ناظرا للمسلمين وهذا
من النظر ويقتل الامام او ياخذ الدية في عمد بعني اذا كان القتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق
الصلح لان موجب العمد القود وولاية الامام نظرية ينظر فيه فايهما راى الاصلح فعل وظاهر ان الدية في هذا انفع من القود
ولهذا لم يقتل الحق للعامة وليس من النظر اسقاط حقهم بلا عوض ثم هذا البحث يتبين فيما كون دار الحرب دار الاسلام
وعكسه دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها كاقامة الجمعة والاعياد وان بقي فيها كافر اصلي ولم تتصل
بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار الاسلام مصر اخر لاهل الحرب ويعكس بعد صيرورة دار الاسلام دار الحرب بامور ثلثة
ذكر الاول وله بقوله باجراء احكام الشرك فيها والثاني بقوله واتصالها بدار الحرب بحيث لا يكون بينهما مصر للمسلمين والثالث
بقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول على نفسه كذا في السير الكبير هذا عند ابي حنيفة وقدمنا اذا
اجروا فيها احكام الشرك صارت دار الحرب واذا نقلت بدار الحرب ولم يبق فيها الا ذمي آمنا بالامان الاول له باب
العشر ... جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق والمراد هنا العشر والخراج فيكون مجازا
من تسمية الشيء باعتبار ما يؤول اليه الاراضي العشرية ارض العرب هو ما بين القادسية الى اقصى حجر باليمن بعرض طوله واما العرض
ما بين بيرين ورمل عالج الى مهلة ام وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبدا بالخراج صيانة له عن الذل لما فيه
من معنى الجزية وفي العشر معنى القربة اذ فيه مؤنة وقسم بين الغزاة ويوقسمها بينهم ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت
شيئا بما بالخراج كذا في الجامع الصغير للقاضي والمراد لا يجامع الصحابة على انها عشرية والقياس ان يكون خراجية لانها فتحت
عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي العراق ولكن تركه ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرم له كان دار
لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لانه زيادة معنى العبادة ولانه اخف اذ يتعلق بنفس الخارج
والاراضي الخراجية سواد العراق بالاجماع اي عراق العرب وهي ما بين العذيب في عقبة حلوان عرضا من القادسية
وبالعكس الى عبادان طولا وافتتح عنوة واقر اهله عليه واصالحهم الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف
على الكافر والخراج اليق به او جلاهم الامام من ارضهم ونقل اليها قوما آخرين يعني كفار الماء وقت الخراج انما يوضع
على العشر المنقولين اذا كانوا كفارا واما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر وان عطف على افتتح عنوة صاحباه
الذي بلا اذن اي اذن الامام فانه ايضا خراجي لان ابتداء الوضع على الكافر اورضه له الغنيمة اذا
مع المسلمين اهل الحرب صح

كهي قرية من قرية الكوفة بحجر بفتح الحاء والجيم واحد الحجار ومريرة باليمن مستاة بمكرم ابو جندب ابو قبيلة بنسب اليها الابل المهرة ترجمة كلال

عكث قرية شرق دجلة عبادان حصن صغير بشط البحر

وانما الخلاف فيه في حالة البقاء فيما اذا ملك عشرته هل يجب عليه الخراج او العشر انتهى ثم لما ذكر الماء اراد ان يبينه فقال
ماء السماء وما يشرب وعين في ارض عشرية عشري وماء انهار حفرها العجم وما يشرب وعين في ارض خراجية خراجي كذا في المحيط
ولو ان المسلم او الذمي سقاه مرة بماء الخراج فالمسلم يؤخذ بالعشر والكافر بالخراج كذا في سراج الدراية كذا الخراجي سيحون
نهر خجند وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر كوفة عند ابي يوسف وعشري عند محمد وهو اي الخراج
نوعان احدهما خراج مقاسمة اذا كان الواجب بعض الخارج كالثلث والربع والثاني خراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الذمة غير معين
بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رض لكل جريب وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات
وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات معترضة متلاصقة بطونها
الى بعض وقيل اذ كر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المعتاد عندهم ببطن الماء صفة جريب صاعا مفعول وضع
من بر او شعير ودرهما عطف على صاعا والجريب اربعة قفيز خمسة دراهم ويجب الكر مرا والنخل متصلة صنفها ولما سواه كر
وبستان هو ارض يحوطها حائط وفيها نخل متفرقة واشجار واعناب ويكون زراعة ما بين الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة
لا يكون زراعة ارضها فهي كرم ما يطبق او ليس فيه تغطيف عمر رض وقد اعتبر الطاقة في ذلك فنعتبرها فيما لا توظيف فيه
قالوا ونصف الخارج غاية الطاقة لا يزاد عليه لان التنصيف غاية الانصاف ونقص ان لم يطق وظيفتها بالاجماع
ولا يزاد ان اطاق عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة ويزاد عند محمد اعتبارا بالنقد وابي يوسف ان الخراج
التوظيف مقدر شرعا وابتلاء الصحابة رض واجب لان المقادير لا يعرف الا توقيفا والتقدير بمنع الزيادة لا بمنع النقصان بجواز الجماع
فيتعين البلوغ بخلاف التقدير عن الغايات ولو اخراج لو انقطع الماء عن ارضه فاخذ عليه وتعطل اي انما التقدير في الخراج وهو
التمكن من الزراعة او اصابة الزرع آفة لان الاصل اذا هلك بطل ما تعلق به وقالوا انما يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار
ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط ويجب الخراج ان عطلها اي الارض مالكها لان التمكن كان ثابتا وقد فوته
ويبقى الخراج ان اسلم المالك لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم وشراها من اهل الخراج
مسلم كما ذكرنا وقد صح ان الصحابة اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها ولا عشر في خارج ارضا اي ليس الخراج لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة وتكرر
العشر بتكرر الخارج لان العشر لا يتحقق عشر الا بوجوده في كل الخارج لا الخراج الموظف فانه لا يتكرر بتكرر الخارج في سنة
لان عمر رض لم يوظفه مكررا وانما قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة يتكرر بتكرر الخارج بحسب العشر في الاراضي الموقوفة وارض
الصبيان والمجانين لو كانت عشرية والخراج لو خراجية لان سبب العشر الارض النامية تحقيقا والخارج وسبب الخراج الارض
النامية بالتمكن ولا عشر بالصافي والله اعلم **فصل** وهي نوعان جزية وضعت بالصلح والتراضي فيتقدر
بما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب عليهم ما وضع من الجزية بصلح لا يتقدر اي لا يكون له تقدير من
الشارع بل كل ما يقع الصلح عليه يتعين ولا يتغير بزيادة ونقص وما وضع بعد ما غلبوا واقروا املاكهم فيه اشارة
الى ان ما في ايديهم من العقار وغيره يكون املاكا لهم بعد ما اقروا عليها يتقدر على كفاية وجوبه وشيء يجب ظهر عناه

بان

بان ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا والدم في كل سنة متعلق بقوله يقدر وقوله ثمانية واربعون درهما فاعل
يقدر يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وزن سبعة ويقدر على متوسط ملك اثني درهم العشرة آلاف نصفها اي اربعة
وعشرون يؤخذ في كل شهر درهمان وعلى فقير اي يملك الاثنين ولكن يكسب اي من اهل الكسب بهما اي اثنين عشر يؤخذ
في كل شهر درهم لا على غني وعرب فان ظهر عليه فرسه وطفله فيء ولا على من تزوجه يقتل للاسلام او السيف لان
كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين ظهرانيهم والقرآن نزل بلغتهم فالحجة في حقهم اظهر واما
المرتد فلانه كفر بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه ولا على راهب لا يخالط روى محمد عن ابي حنيفة
انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف وصبي ومرأة ومملوك ومجنون وفقير اي يكتسب
ويسقط الجزية بالموت والاسلام لانه شرع العقوبة في الدنيا يكون لدفع الشر فقد اندفع بهما وتدخل الجزية بالكر
يعني اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال عليه الحول لم يسقط عنه وعندهما لا وهو قول الشافعي لا يحدث بيعة وكنيسة و
ناقوس كنيسة اليهود والنصارى لتعبدهم وكذلك بيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود
والبيعة لمتعبد النصارى كذا في النهاية والصومعة المتخلي فيها منزلة البيعة بحاله في موضع الصلوة في البيت لانه تبع
السكنى اي في دار الاسلام وهم اعادة المنهدم اي لهم ان يبنوا في ذلك الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع منه
بل من قبلها الى موضع آخر لانه احداث الذمي اذا اشترى دارا يجاور بناء الحرم لا ينبغي ان يباع منه فلو اشترى
يجبر على بيعها من المسلم وقيل يجبر الشراء ايضا على البيع لما ذكرنا ذكره قاضي خان بمتن الذمي في زيه ومركبه ومرتبه
وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يحمل سلاحا ويلبس الكستيج وهو خيط غليظ يتدلى من الصوف او الشعر شد الكمر
على وسطه وهو غير الزنار فانه يلبسه على الكرسم ويركب على سرج كالاكاف ويتميز نساؤهم في الطرق والحمام ويعلم على
دورهم ليلا يستغفر لهم ونقض عهده متى استحق القتل ان غلب على موضع يحربنا او يخبر بدارهم لانهم صاروا حربا علينا
فيجب عقد الذمة على التأبيد وهو دفع ثم الجواب وصار كمرتد في الحكم يؤمر بالجافة الكرسي ليسر بنزف والمرتد يقتل
لما روي سباة الدار ان يرفع فيسلم لا اي لا ينقض عهده ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم
قال الشافعي رح سب النبي صلى الله عليه وسلم ينقض العهد لان عقد الذمة طلب عن الايمان في افادة الايمان فما ينقض الاصل
الاقوى ينقض الخلف الادنى بطريق الاولى ولنا ان ما يتنزه الالتزام الجزية وقبول الاداء او الالتزام باق فيسقط
القتال كذا في الهداية والكافي **اقول فيه اشكال** لان فيه الامتناع عن الجزية التصريح بعدم اداء ما كانه يقول لا اعطي الجزية
بعد هذا وظاهر انه بناء بقاء الالتزام اللهم الا ان يراد بالالتزام تأخيرها والتقاعد اداءها ولا يخفى بعده وسب النبي صلى الله عليه
وسلم والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة والطارئ كيف يرفعه مع ان الدفع اسهل من الرفع وايضا قال يهودي لرسول الله
صلى الله عليه وسلم السام عليك فقال اصحابه نقتله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا رواه البخاري ولهذا اذا سبه كافر واما اذا سبه اهل
من الانبياء مسلم فانه يقتل هذا ولو تاب توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالمرتد توبة
حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور فلو ذكر يقتل به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق المؤمنين وكذا

لا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا تاب الله تعالى ولو من النعم شر البشر حسن بلطفه المعرفة الا من اكرم الله تعالى والباري يتنزه
عن جميع المعايب وبخلاف الحد لان ردته لا معنى يتقيد به المرتد ويكونه حق العبد فلذا اذا تشهد سكران لا يعفى وتقتل ايضا
حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق رضي الله عنه والامام الاعظم والشافعي واهل الكوفة والمشهور من مذهب مالك واصحابه
وقال الخطابي لا نعلم احدا من المسلمين اختلف في وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي اجمع العلماء على ان شاتمه
كافر وحكمه القتل ومن شك في عذابه وكفره كفر كذا في البزازية وقد استوفى الكلام في هذا البيان الكتاب المسمى السيف المسلول
على سب الرسول ثم يؤخذ من باغي تغليبي وتغليبه ضعف زكوته لانه عرض ما لهم على ذكر بعض من الصحابة رضي الله عنهم ولا يؤخذ في
الطفاهم بل ان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة لا تجري على اهل الحال فكذا المضاعف بخلاف المرأة فانها اهل الوقوف
ويؤخذ من مولاه الجزية لتعسر والخراج لا رضه لتبرز مولى القرشي حبيب يؤخذ عنه الجزية والخراج وقوله صلى الله عليه وسلم
مولى القوم منهم انما يعمل به في حق الصدقة ويجعل مولى الهاشمي كهاشمي في هذا الحكم لان الهاشمي بالنسب وحماية الجزية والخراج
ومال التغلبي وعدة اهل الحرب ما اخذ منهم بلا حرب يصرف في مصالح كسد ثغر وبناء قنطرة وهي ما يكون مركبا وجسر وغيرها
فلو فعلها مثل ان يشد السفن وكتابة العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم من بيت في نصف السنة حرمن العطا
الطعمة فانه صلة لا ملك قبل القبض ذكره في العون امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة والعبرة لوقت الحصاد لا يستحق
فان كان الامام وقت الحصاد يوم في المسجد يستحق فصار كالجزية وهو الوقت في غلة السنة وفي جواهر صدر الاسلام كالجزية
عجوز قرية فيها اراضي الوقف على امام المسجد يعرف اليد غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت ادراكه وكل الامام
اكمال ما يتم السنة ان كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي فوائد صاحب الحجط المؤذن والامام ان كانا
وقف فلم يتوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك الوقف وقيل لا يسقط لانه كالاجرة

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله تعالى عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته وحبس ثلثة ايام لان استهل وقيل مطلقا اي وان لم يستهل
فان تاب والا قتل عن كل دين سوى الاسلام اوعما انتقل اليه فيها ونعت والمرتد وان لم يتب قتل لقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه
فاقتلوه رواه احمد والبخاري وعن ابي بكر اي قتله قبل العرض على الكل لعذر سارك الندب بلا ضمان لان الكفر شيع والعرض
بعد بلوغ الدعوة بغير زمر وله سيرق وان لحق بدار الحرب ذمي يرجع فيه الى الاسلام او السيف لقوله تعالى تقاتلونهم
او يسلمون وكذا الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رضي الله عنه وان لا استرقاق للتوسل الى الاسلام واسترقاق المرتد لا يمنع
وسيلة لما مر بخلاف المرتدة اذا لحقت بدار الحرب فانها يسترق لانه لم يشرع قتلها وله يجوز ابقاء الكافر على الكفر لا يمنع الجزية
او الرق ولا جزية على النسوان فكان ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع للمسلمين من ابقائها من شيء الكفر ملة واحدة خلافا
للشافعي رح فلو تنصر يهودي او عكس ترك على حاله ولم يجبر على العود ردة احد الزوجين فسخ للنكاح عند ابي حنيفة
رح وابي يوسف رح لا طلاق وعند محمد رح الزوج طلاق فيما على اباء الزوج ويرفع الملك عن الموقوف فان
عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق مدبر وام ولد وحكم دين عليه فانه في حكم الميت والدين المؤجل
يصير حالا يؤخذ المديون وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قبل المسلم لا يرث الكافر فكيف يرث المسلم قلنا ان ملكه في كسبه

بعد الردة

بعد الردة باق لما عرف انه موقوف فينتقل كسبه في الاسلام الى وارثه لا كما استناده لوجوب قبل الردة
ولا يمكن له استناده في كسب الردة فيكون توريث المسلم من المسلم وكسب ردته فيء وقضى دين كان عليها اي دين من حال الاسلام
يقضى من كسب حاله ودين حال الردة من كسب حالها وصح طلاقه فان النكاح لما انفسخ بالردة لانها امرأة معتدة فان طلقها
بعد وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستيلاده فان امته اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت ردته ويكون للاستيلاد ولان لا نكاح اذ لا دين له وتوقف معاوضته لا بها تقتضي
المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع وبيعه وشراؤه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووقفه
لانها تقتضي الملك المقرر ان اسلم نفذ وان هلك اي قتل او مات او لحق بدار الحرب حكم اي بموته بطل كل واحد من تلك
الاحكام فان جاء مسلما قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد صح له بعتق مدبر وام ولد ويغرم الوارث ما اتلفه وان
قضا القاضي بشرط بطلان هذه الاحكام لان كون المرتد مبتلا بالموت او بدار الحرب يحتمل فيه ان ايفوته فلا بد من
القضا ليتاكد وان جاء اي مسلما بعده وماله مع وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه كاملا
واذا عاد مسلما احتاج اليه وان اتلفه عن ملكه لا يأخذ اي قيمته اذ لا ضمان باتلاف مباح ويقضى عبادات ارتدادها
في الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما تركه في الاسلام لان تركه الصلوة والصيام معصية سبق بعد الردة
ذكره قاضي خان واما ما ادى منها اي العبادات فيه اي الاسلام يبطل ولا يقضي الحج فانه بالردة صار كانه لم يزل
كان كافرا فاسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات كذا في الملتقط عن مسلم عبد مسلما او تبايع في القصاص
او الحد او الدية ثم ارتد ولحق بدار الحرب وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق وحاز المسلمون زمانا ثم جاء مسلما اخذ بكله
ولحقه بعد ما لحق مرتدا فاسلم اي يؤخذ بشيء من ذلك بكله مرفوع عنه لانه اصابه ذلك وهو حر في دار الحرب
ولحق به لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حالة كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضي خان اجبرت بارتداد زوجها
فلها التزوج بآخر بعد العدة كما في الاختيار لموته وتطليقه له بقتل مرتد ملعونا لان في قتلها العدة بعضو
تبتاحه كانت او امة قال في النهاية كذا في المبسوط وتحبس حتى تسلم لانها امتنعت عن ايفاء حق التزوج
بعد الاقرار فيجبر على ايفائه بالحبس كما في حقوق العباد وهذه كانت او امة والمرتد يجبرها مولاها وهي تنفق في كل
يوم سابقة في الحل على الاسلام وصح نصرانيا وكبها لو نشتها اي كب الاسلام وكب الردة ولدت امة مسلمة كانت
او نصرانية فادعاه فهو ابنه حر يرثه في المسلم مطلقا اي سواء كان بين الردة والولادة اقل من ستة
اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث المرتد او لحق بدار الحرب
كذا امة النصرانية يعني اذا ولدت فادعاه فهو ابنه حر يرثه الا اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر منذ ارتد
فانها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد وان جاءت له اكثر
منه كان العلوق من ماء المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجر فالظاهر من حاله ان
يسلم فاذا كان مرتدا لم يرث المرتد لم يرث المرتد لحق بدار الحرب بماله اي مع ماله وظهر عليه فماله في

اي له نفسه لان المرتد لا يسترق ولم يرق عليه الا الاسلام او السيف ويجوز ان يكون المال فيما دون النفس كمن قطع الحرب
ولحق بدونه اي بدون ماله وحكم القاضي بلحاقه فرجع الى دار الاسلام فلحق بدار الحرب ثانيا بامانه فظفر
عليه فهو لوارثه قبل قسمته بين الغانمين لان الاول لم يجر فيه الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه
فكان الوارث مالكا قديما فيحتاج بعيد لمن ندصفة عبد لحق صفة مرتد له بنا لحقه متعلق بقضى يعني اذا لحق المرتد بدار
الحرب وله عبد فقضى بلحاقه فكاتبه ابنه في المرتد مسلما فيدها اي بدل الكتابة والولاء للاب اذا له وجبر بطلان
الكتابة لنفوذها بدليل منتدى فجعل الوارث الذي هو ظاهر كالوكيل من جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الوكيل
والولاء لمن يقع العتق قبل موته رجلا خطاء ولحق او قتل على ردة وورثه في كتب الاسلام لان الصواب قال
لا يعقل المرتد لانعدام الذمة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه
قطع يده اي يد مسلم فارتد والعياذ بالله ومات على ردته منه اي القطع او لحق فقضى به فجاء مسلما
فلما مات منه فمن القاطع نصف الدية من ماله لوارثه لان القطع حل محله معصوما والسراية حلت محله
غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وجب في ماله لان القاتل لا يتحمل العاقلة كما مر ولم يجب القصاص
لشبهة الارتداد ولم يلحق المقطوع يده المرتد بل اسلم هنا فمات فترى من القطع ضمن القاطع كلها اي كل الدية
لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية مات ارتد فلحق واكتسب مالا فاخذ ماله وابى ان يسلم فقتل
فيدها اي بدل الكتابة لسيده والباقي لوارثه لان المكاتب انما ملك اكتسابه بالكتابة والردة لا تؤثر في
الكتابة فكذا اكتسابه زوجان ارتدا فلحقا بدار الحرب فولدت امرأة في دار الحرب فولدت ولدا ثم ولدا لولد فظهر
عليهم اي الزوجين والولد وولد الولد جميعا فالولدان اي ولدهما وولد ولدهما في اي يكونان فيئين
لان المرتد تترف والولد يتبع الام وكذا ولد الولد والولد الاول لو جر على الاسلام لو ولد من
الولد يتبعون الابا في الدين فيجر على الاسلام كما جر الولد عليه وقيل يجران اي ولدها وولد
ولدها وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجر تبعا للجد صح ارتداد صبي يعقل واسلامه فلا يرث ابويه
الكافرين ويجبر عليه اي الاسلام بلا قتل ان ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ارتداده غير معتبر واسلامه معتبر
وقال زفر وان فيه كلاهما غير معتبر وثمانية عشر عليا رضي الله عنه اسلم وهو صبي والنبي صلى الله عليه وسلم صحابة اسلامه وكان رضي الله عنه يفتخر به
حتى قال سبقتكم على الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلم **باب البغاة** هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة
الامام فيدعوهم الى العود فيكشف شبهتهم فان تحيزوا اي اتخذوا حيزا اي مكانا يجتمعون فيه وحل لنا قتالهم بلا دعوة
فلا قتال فيه لهم فان قتل المسلم ابتداء لا يجوز ولنا ان الحكم يدار على دليله وهو تحيزهم واجتماعهم
فان صبر الامام الى ايرادهم ربما لا يمكن دفع شرهم ويقتل خلقا كثيرا فيه فلا قتال ايضا وتبع مولاهم اي خرجوا
لو كان لهم فئة اي جماعة وفيه ايضا فلا قتال فيه وان لم يكن لم يفعل لا ذكر لانه لا جواز القتل كان لاجل
الخوف لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا تسبى ذريتهم وحبس مالهم حتى يتوبوا الى الاسلام يعم النفس

والمال

والمال والحبس كان لدفع شرهم واستعمل اي الامام سلاحهم وخيلهم عند الحاجة لان للامام ان يفعل ذلك في
مال العادلة عند الحاجة فمال البغاة اولى له شيء يقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لانقطاع ولاية الامام عنهم فلو
على مصر فقتل مرتد مثله فظهر على المصر قتل القاتل به يقتله مثله اذ لم يجر واي البغاة فيه اي المحاكم اسم
اذ يكن ولاية الامام منقطعة عن المصر فيجري احكامه بخلاف اذا جرى فيه احكامهم قتل عادل باغيا او
قتله اي العادل باغ مدعيا ذلك اي الباغي حقيقة ورثة القاتل عادلا كان او باغيا يدي الحقيقة اما الاول فلان
العادلة اذا اتلف الباغي او ماله لا اثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة وقد امرنا بمقاتلتهم لقوله تعالى
فقاتلوا التي تبغي فصار قتلهم حتى كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث جزاء قتل محظور فلا يناط بقتل مباح
واما الثاني فلان الباغي اذا اهل العادلة باغ ولا يضمن عندنا والتاويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح في حق دفع الضمان
اذا اتلف اليد المنفعة كتاول الحرب في اذا لم يجب الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق بالقرابة واذا قتله الباغي
مغرا ببطلانه له اي لا يرث لانه اذا اقر بالبطلان في الضمان فيلزم الحرمان كره بيع السلاح من اهل الفتنة
لانه اعانة على المعصية وان لم يدر انه منهم له اي لا يكره ولان الاصل عدم الكراهة وله صارف عنه قال في مجمع
الفتاوى قال ابو حنيفة اذا اجتمع الناس على امام المسلمين وهم آمنون والسبل آمنة فخرج من المسلمين على الامام
جماعة فينبغي ان يعينوه اي قدروا عليه والا فلا يجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويقعد في بيته **كتاب**
احياء الموات لما فرغ من كتاب الجهاد المذكور في بعض ابوابه احياء الموات عقبه به والموات لغة حيوان مات
وههنا مستعار والمستعار له ارض لم تملك في الاسلام او ملكت فيه ثم يوف مالكها وتعذر زرعها بانقطاع الماء عنها
او غلبة عليها او نحوهما كما اذا نزت او صار سبخة وبعدت من العامر بحيث لا يسمع صوت من اقصاه ملكها اي تملك
الارض بحجر باذن الامام عند ابي حنيفة وعندهما بلا اذنه وقالا يملكه بنيا ولا يملكه بحجرها التحجير من الحجر
بفتح الحاء او الحجر بكونها سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله او يعلمونه بحجر غيرهم من احيائها
فيبقى غير مملوك كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او بقي الارض واقف
ما فيها من الشوك او حصدها من الحشيش وجعله حولها وجعل التراب عليها من غير ان يقيم المسناة فلي حجرها
تفريع ان التحجير لا يفيد الملك يعني اذا لم يملكه الحجر لو حجره وترك ثلث سنين دفعها الامام الى غيره لقول عمر رضي الله عنه
ليس لمحتجر بعد ثلث سنين حق قالوا هذا دياته فاما اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها التملك احياء
منه دون الملك وما عدله عند الماء اي موضع ما زاله عنه الماء والكشف للموضع واستمع عوده اليه فان ادركه
خربا لعود فان جاز عوده لم يجز احياؤه لان حق المسلمين قائم فيه احيي موات اعاط لاحياء بجوانبه الاربعة
بالتعاقب فطرق الاول في الارض الاربعة على ما روي عن محمد انه اذا سكت عن الاول والثاني والثالث صار الباب
طرفا له فاذا احياه الرابع فقد احيى طرفه بحسب المعنى فيكون له شفة طريق حفر بئرا بموات باذن
للعطن وهو بئر تناخ الابل حولها وتسقى والناضح وهو بئر يستخرج ماؤها بالبعير للابل وهي ما ربعون ذراعا

من كل جانب انما قال في الاصح احترازا عما قيل اربعون من جميع الجوانب والعين كحمامة كذلك اي من كل جانب لقوله
صلى الله حريم العين كحمامة ذراع ولان العين تستحق الى المزارعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن موضع يجتمع
فيه الماء ومن موضع يجري فيه الى المزرعة فلهذا يقدر بالمزارعة والمقدر كحمامة بالتوقيف والاصح انه كحمامة
من كل جانب ومنع بئر من الحفر فيه اي في الى حريمه لانه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه من الانتفاع بها فكان
متعديا بالحفر فيه في ملك غيره فان حفر فللمولى ان يمنع ولا يضمن النقصان وان يأذن بكشف الحفر ولان ازالة جنايته
حفره به كما في نجاسة بئره في دار غيره يؤخذ بنزحها وقيل يضمن النقصان ثم يكشف بنفسه كما اذا هدم جدار
غيره وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا بالجوار في غير حريم الاولى فربته منه فذهب ماء البئر الاولى فهو
ان ذهابه من حفر الثاني فلا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس لان يخاصمه
في تحويل ماء بئره الى بئره الثالثة كما لو اجر اذا كان له فانوت فاتخذ آخر بجنبها فانوتا لمثل تلك التجارة فكسدت تجارة
الاولى بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني كذا في الكافي والهاء الذي هو فيما وراء الحريم متصل بحريم البئر الاولى الى الحريم
من تلك جوانب سوى جانب الاولى لا يبقى ملك الخاص الاول فيه وان اراد الثاني الشفعة عليه فهو بعيد اي حريم البئر
الاولى والقناة حريم قدر ما يصلحها القناة يجري الماء تحت الارض ولم يقدر حريمه بشيء لكن ضبطه وعن محمد
انه بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل هذا عند ابي حنيفة وعندهما حريمه ما لم يظهر على وجه الارض
ولا حريم للنهر الا بحجر يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك
وقالا له مسناة النهر التي عليها ويلقى عليها طينه واذا لم يكن له حريم الا بحجر فمسناة بتداد جزء قوله الا في
لصاحب الارض وقوله بين نهر جل صفة مسناة وارض حز وليست المسناة ويدا مد اي ليس احدهما عليه
غرس او طين يلقى يكون تلك المسناة لصاحب الارض اما اذا كان احدهما عليه ذلك فصاحب النخل اولى لانه ضاف
يد فصل اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والثاني الشفة وقد خلط بينهما في الكتب وميز
ههنا فبين اولا الشرب واحكامه ثم الشفة واحكامها حيث قيل الشرب نصيب الماء يشرب الكل فيما
اوديته غير مملوكة كدجلة ونحوها في عموم المنافع كجري نهر ونصب رحى اذا كان في ارضه ولو في
الارض غيره لم يجز لانه ضرر العامة فانها مباحة في الاصل لكن ان كان يضر بالعامة فليس له ذلك لان
رفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر طرف النهر فيغرق القرى والاراضي
صح دعواه اي الشرب المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملك بدونها ارثا وقد يباع الارض ويبقى الشرب
له وهو مرغوب فيه وقسم الشرب بقدر اراضي قوم اختصموا فيه يعني اذا كان نهر بين قوم واختصموا
في الشرب ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم كلهم على قدر اراضيهم لان المقصود الانتفاع
بسقيها فيقدر بقدره بخلاف الطريق لان المقصود التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمط
واحد ومنع الاعلى منهم من شرب النهر اي سده بلا رضاهم وكان لم يشرب منه اي النهر بدونه اي

الشرب يعني ان كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يشرب النهر لم يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان
تراضوا على ان يشرب الاعلى حتى تنزب حصته او اصطلحوا على ان يشرب كل رجل منهم في نوبته جاز لان
الحق لهم وكل منهم عطف على الاعلى اي منع كل منهم من شق نهر منه اي من اصل النهر ونصب رحى او دالية
او جسر عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا ان يكون رحى
نصب في ملكه غير مقر بالنهر والماء لانه تصرف في ملك نفسه ولا ضرر في حق غيره ومنع من توسيع
النهر اي نهره في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويزيد على مقدار حقه في اخذ الماء ومنع ايضا
من الشفة بالايام وقد كانت بالكوي بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد يضم الكاف في الجمع فالجمع
كوى كعروة وعرى وبئر روزن البيت استعيرت للثقب التي تنفتح في الخشب ليجري الماء فيه الى
المزارع او الجداول وجه المنع ان الوديم يترك على قدره ومنع ايضا من سوق شربه الى ارض له اخرى
ليس لها منه شرب لان تقادم العهد دليل على انه حقه ويورث ويوصى بنفعه لا نفسه ولا يباع
ولا يؤجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل خلع وصلح والفرق ان الورثة
خلفاء الميت فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوموا مقامه فلا يجوز تمليكه كما
لمعاوضات والتبرعات كالدين والقصاص والخمر فانها تملك بالارث وكذا الشرب والوصية اخت
الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوقف بنفس الشرب ونحوها حيث لا يجوز
للغرر او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج على شرب بغير
ارض فالنكاح جائز ولا شرب لها لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة ويجب
مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم يصح تسميته ولا يفسخ من ملء ارضه فنزت ارض
جاره او غرقت لانه مسبب غير متعد كما في البئر وواضع الحجر فان فعله في ارضه بمالم فلا يضمن
قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا بحيث لم تحمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا يحتمله ارضه
عادة فيضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تعديا كذا في الكافي ولا يضمن ايضا من سقى من شرب غيره
وهي رواية الاصل وفي رواية اخرى يضمن وهو مختار فخر الاسلام ذكره في الكافي كري نهر لم يملك
من بيت المال لانه من مصالح العامة وان لم يوجد في بيت المال شيء فعلى العامة وللامام ان يجبر الناس
على كريه لانه نصب ناظرا وتركه ضرر عام وكري النهر المملوك على اهل النهر المملوك الذي دخل في اراضيهم
القسمة لما عام واما خاص والفرق بينهما ان ما يخص صاحبه به الشفعة كما بانى نهر بابها فهو خاص وما
يستحقها به فعام وكريها على اهلها لا على بيت المال لان المنفعة تعود اليهم على الخصوص فيكون
مؤنة الكري عليهم كذلك اي على الخصوص ان النوع الثاني يعني ما فرغ من بيان الشرب واحكامه شرع في بيان
الشفة واحكامها فقال والشفة شرب بني آدم والبهائم ولكل من بني آدم والبهائم حقها اي حق الشفة

في كل ماء لم يحرز بطرف يشترك فيها اي الشفة فقط اي بلا اشتراك لهم في الشرب فان الاصل فيه قوله
الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار وهو يتناول الشرب والشفة ثم خص منه الشرب بعد دخول
الماء في المقاسم بالاجماع فبقي الشفة ولان البئر ونحوها لم يوضع للاحراز والمباح لا يملك بدونه كالطير اذا
تكنس في ارضه وانهار مملوكة وبئر وحوض وقناة فيه كانت الشفة متناولة لشرب الدواب وكان القول
بالاشتراك فيها مقتضيا للقول بجواز سقي الدواب من نهر الماء استدركه بقوله لكن لا يسقي دابة
من نهر غيره ان خيف تخريبه لكثرتها اي الدواب ولا يسقي ارضه ونحوه منه ومن قناته وبئره الا باذنه
ويسقي نخله وحضرا في داره على جداره في الاصح وقال بعض ائمة بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر طالب
الشفة ان لم يجد ماء الا في ملك شخص فله اي اذن ذلك الشخص الطالب ليأخذه او اخبر البئر يعني اذا كان
البئر او العين والحوض او النهر في ملك رجل له ان يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء
اخر يقرب من هذا الماء وان لم يجد قيل لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفة او تتركه يأخذ بنفسه وانما قال
في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض موات ليس له ان يمنعه لان المواتات كان مشتركا والحفر لاحياء حق يشترك
فلا يقطع الشركة في الشفة فان امتنع صاحب الماء عنهما اي التمليك والاخراج وطالب الماء يخاف على نفسه
او ظهره قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنعه حقه وسواء الشفة والماء في البئر مباح غير مملوك وقد ماء
محرز في الاناء ونحوه قاتله بلا سلاح بل بعصا ونحوه لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام التعذر له كطعام
عند المخمصة فان الطالب ان يخاصم بلا سلاح

كتاب الكراهة والاستحسان

لما فرغ من العبادات
الخمس وما يتعلق بها عقبها بهذا الكتاب لان مسائله يناسبها بعضها تناسب التضاد وبعضها تناسب التجانس
ما كره كراهة التحريم حرام ولم يلفظ به لعدم القاطع فاذا استعمل الكراهة في كبيرة اراد به الحرام وعند
الي الحرام اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب

فصل فرض الاكل بقدر دفع الهلاك واستحب بقدر ما يقدر به على صلوته قياما وهو ان يسيغ الى الشبع ليزيد
قوته وحرم فوقه لا بقصد قوة صوم الغد او دفع استحياء ضيفه وكره لحم الاتان ولبنها وهي انثى
الحمار الاهلي واللبن متولد من اللحم فصار مثله نجاسة في الحمار الوحشي فانه ولبنه حلال لم يقل حرام لان
فيه خلاف مالك كذا لحم الخيل ولبنه مكروه عند ابي ح قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه فلا فالها
وحرم بول الابل واكل وشرب وادهان وتطيب من اناء ذهب وفضة للرجال والنساء قيل صورة
الادهان ان يأخذ آنية الذهب والفضة ويصب الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن
ثم صبه على الراس من اليد فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه بانه يقتضي ان لا يكره
اذا اخذ الطعام من آنية الذهب والفضة بملعقة ثم اكل وكذا لو اخذه بيده واكله منها ينبغي ان لا يكره
ثم قيل ولكن ينبغي ان لا يفتى بهذه الرواية لئلا ينفتح باب استعمالها اقول المشاق الغفلة عن معنى

عبارة

وقف الاهل

عبارة المشايخ وعدم الوقوف على مرادهم اما الاول فلان من قولهم من اناء ذهب ابتدائية واما الثاني
فلان من مرادهم ان الادوات المصنوعة من الحيوان انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له بحسب العادة
فان الاواني الكبيرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل اكل الطعام انما يحرم استعمالها اذا اكل الطعام منها
باليد او الملعقة لانها وضعت لاجل ابتداء الاكل منها باليد او الملعقة في العرف واما اذا اخذ منها
ووضع على موضع مباح فاكل منه لم يحرم لانتفاء ابتداء الاستعمال منها وكذا الاواني الصغيرة المصنوعة
لاجل الادهان ونحوه انما يحرم استعمالها اذا اخذت وصب منها الدهن على الراس لانها انما صنعت لاجل الادهان
منها بذلك الوجه واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن وصبه على الراس من اليد فلا يكون لانتفاء ابتداء الاستعمال
منها فظهر ان مرادهم ان يكون ابتداء الاستعمال المتعارف من الحيوان وبويد ما سيأتي من مسئلة الاناء المفضض
والسرير المفضض مع ملاحظة قولهم متقيا موضع الفضة فتدبر كذا الاكل بالملعقة منها والاكتحال بميلها وكفى
من الاستعمال وهل الاكل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق واناء مفضض وهل جلوس على سرير مرصع
مفضض متقيا موضع الفضة فان الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي والسرير المرصع او
نحوه مفضضا انما يحل اذا اتقى موضع الفضة بان لا يكون الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب وفي موضع اليد
عند الاخذ وفي موضع الجلوس على السرير فانه ح لا يكون مستعملا لها على الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يتق
موضعها وكذا الاناء المطعم بالذهب والفضة والكرسي المطعم باحدهما هذا كله عند ابي ح وقال ابو يوسف
يكره وقولهم يروى عن ابي ح ويروى عن ابي يوسف هذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا بأس بالاجماع
روي ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانقي وابو ح وابنه عمر حاضرون فقال لابنه يكره
وابو ح ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين لك هذا
ارأيت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف الكل فتعجب ابو جعفر من جوابه وهذا
الجواب ايضا يؤيد ما ذكرنا وقيل قوله كافر ولو كان مجوسيا غربت اللحم من مسلم او كتابي قيل او شربت من
مجوسي في م قال في الكنز ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان الحل والحرمة من الديانات
وانما يقبل في المعاملات خاصة للضرورة اقول ليس الساهي صاحب الكنز لان مراده بالحرمة والحل ما يحصل في
ضمن المعاملة لا مطلق الحل والحرمة كما توهم بدليل انه قال في الكافي ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له
اجير مجوسي فارسله ليشتري له لحما فاشتراه وقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله وان كان
غير ذلك لم يسعه اكله ثم قال واصله ان خبر الكافر في المعاملة مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين
مانع من الكذب وبالحاجة الى قبوله لكثرة المعاملة وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر ان مراده كما
والعجب انه بعد ما اعترض عليه بهذا الاعتراض نقل بحصول كلام الكافي وكان عليه ان يقول بدله الاعتراض اراد
بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملة ويحمل كلام الكافي قرينة عليه فليتأمل وقيل قوله فرد ولو كافرا

محصول م

او انثى او فاسقا او عبدا في المعاملة لانها بين اجناس الناس فلو شرط شرط زايد ادى الى الحرج
فقبل قوله مطلقا دفعا للحرج وفي التوكيل بان اخبرني وكيل فلان في بيع هذا حيث يجوز الشراء منه
وقبل قول العبد والصبي في الهدية والمأذون كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان لان هذه الهدية
كل قوله منه او قال انا مأذون في التجارة يقبل قوله وشرط العدل في الديانات المحضة كالخبر عن
نجاسة الماء فان اخبر بها مسلم عدل او عبد قبل قوله وتيمم ان نال او اخبر بها فاسق وسع التحري
وعمل بغالب ظنه فان احوط للمراقة فالتيمم في غلبة صدقه والتوضي فان تيمم في غلبة كذبه رجل دعي
الى وليمة فيها منكر وعلمه لم يحضر وان لم يعلم او علم بعد حضوره فان كان مقتدى فان قدر على المنع
منع والا خرج البتة وغيره اي غير المقتدى ان قعد وكلما جاز فاجابة الدعوة سنة لقوله عم
من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يترك له فتران البدعة من غيره كصلوة الجنازة لا تترك

النايحة **فصل** لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وعند محمد لا حد في الحرب ويتوسد
ويفترش ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره لان الصحابة رضي كانوا يلبسون الخز وهو مسدي بالحرير والا
الثوب فما يصير ثوبا بالنسج لما عرف ان العبرة لاخر جزء في العلة والنسج بالطول فكانت العبرة له
السدى ويلبس عكسه في الحرب فقط للضرورة ويكره في غيره لانعدامها فلا يتحلى اي لا يتزين الرجل بذهب
او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي الفضة لا الذهب وسمار ذهب لتقبض حق له انه تابع
ولا يعد لابساله وحل للمراة كلها لما رواه عدة من الصحابة رضي منهم علي رضي ان النبي عم خرج وبايده
حرير وبالاخرى ذهب وقال هذان حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم وروي حل لاناثهم ولا يتختم بالحديد
والصفر اما الحديد فلان النبي عم راى على رجل خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار فاطرحه
فرمى به واما الصفر فلانه عم راى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك ريح الاصنام فاطرحه فرمى به واختلف
في الحجر والنبت قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وقال في الهداية وهذا نص على ان التختم بالحجر
والحديد والصفر حرام ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله وعن ابي حنيفة ان التختم بالنبت والبرمال
سمى له السرخسي فانه قال والاصح انه لا بأس به كالعقيق فانه عم كان يتختم بالعقيق وقال تختموا
بالعقيق فانه مبارك اقول يرد على صاحب الهداية والكافي انه لا يمكن تلك العبارة نصا على
ما ذكرا كيف وقد قال الامام قاضي خان في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي
يقال له النبت والاصح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر وقد روي عنه عم انه تختم بالعقيق
وقال في فتاواه ظاهر اللفظ ولو سلم انه نص لكنه له تاويل في احتمال التاويل والتقصير كما نقرر في الاصول فيحتمل
ان يراد بالقصر في قوله لا يتختم الا بالفضة القصر باضافة الى الذهب فانه المتبادر عند ذكره حتى اذا اطلق
الحجر ان لم يرد الا الذهب والفضة ولو سلم انه صريح في نفي الحجر لكن اذا ثبت ان الرسول عم تختم بالعقيق الذي

هو الحجر وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كان التختم بالحجر جايزا بقوله وفعله فكيف يعارضه عبارة
الجامع الصغير فالحاصل ان التختم بالفضة حلال للرجال بالحديد وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم
بالحديد وبالحجر حلال على اختيار الامام شمس الائمة والامام قاضي خان اختار في فتوى الرسول وفعله عم ان
حل العقيق لما ثبت بها ثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر وهو على اختيار صاحب الهداية
والكافي اخذا من ظاهر عبارة جامع الصغير المحتملة لان يكون القصر فيها بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ما
بين المأخذين من التفاوت وتركه لغير الحاكم او ليلة انما يتختم لحاجته الى الختم وغيره لا يحتاج
اليه ولا يتقلد سيفا الا بفضة اي يتزكه سيفا بالفضة وعدمها بأس الذهب ايضا وكره الباس
الصبي ذهبا او حريرا لان حرمة التلبس لما ثبت في حق الذكور حرم الالباس ايضا كالخمر لما حرم شربها حرم بيعها
وجلد خرقة لوضوء ومخاط ونحوه لان المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان مناديل الوضوء والخرق للمخاط
ومسح العرق ومرآة الملوك هنا فهو عند الله حسن ولو عملها بلا حاجة يكره التربع والاتكاء ايضا كره هان
لحاجة ويكره ان يدعها والرسم وهو خيط يعقد في الاصبع قال الشارح الذكر حاجاتا في نفوسهم فليس يعفى
عنه عقد الرسم **فصل** ينظر الرجل الى الرجل الى العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة عورة
لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى يكره عليه في كشف الركبة
وفي الفخذ يعنف وفي السوءة يضرب ناهيه والمرأة للمرأة والرجل كالرجل للرجل اي ينظر المرأة الى المرأة والرجل
كنظر الرجل الى الرجل فيجوز للمرأة ان ينظر منها الى ما يجوز للرجل ان ينظر الى الرجل اذا امنت الشهوة لانها
ليس بعورة له يختلف فيه النساء والرجال وينظر الرجل الى فرج زوجته وامته لقوله عم غض بصرك الا عن
امتك وابن امك الحلال له فيه لانها اذا احرمت عليه كالامة المجوسية او المشركة امه او اخته من الرضاع
او ام امرأته او بنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا اي بشهوة او بدونها وينظر الرجل الى الوجه
والراس والصدر والساق والعضد من محرمه لان البعض يدخل على البعض بلا استيذان والمرأة
في بيتها في ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وامة غيره فان حكمها
حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب البذلة وهي تتناوله المدبرة وام الولد والمكاتبة ان من شهوة
والا فلا ينظر الا الى ما لا ينظر الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره اذ لا ضرورة في كشفها بحلها وما سوى
وما حل نظره منها اي محرمه وامة غيره حل مسه للحاجة في المعاونة والمخالطة ولمس في نكاح اي عضو
جاز النظر اليه من امته ان اراد شراءها وان خاف شهوة للضرورة وامة تشترى ويجامع شاهدا لا يعرض
على البيع فيرى ولا حد الا به بما يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها وبطنها عورة ومنه يعلم حال البالغة
وينظر الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها فقط لان في ابداء الوجه والكف ضرورة الى انها الى المعاملة مع الرجال
اخذا واعطاء ونحوهما كذا السيدة اي لمملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها وقدميها وان خاف

الرجل او المملوك الشهوة له ينظر الى وجهها لحاجة لقوله تعالى من نظر الى محاسن امراة اجنبية عن شهوة صب
في عينيه الآنك يوم القيمة فاذا خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن المحرم كقاض يحكم عليها وشاهد
يشهد عليها فان نظرها الى وجهها جاز وان خاف الشهوة للحاجة الى احياء حقوق الناس بالقضاء واداء الشهادة
ولكن ينبغي ان يقصد بالحكم عليها واداء الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن فصل قبيح ومن يريد نكاح
امراة حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي انه ص قال للمغيرة اذا اردت ان تتزوج امراة
انظر اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما ورجل يداويها فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة وينبغي ان يعلم
امراة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف لا يرى ان المراة تغسل المراة بعد موتها دون الرجل الخصي
والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالمحرم اما الخصي فلقوله عليه السلام الخصاء مثلة فلا يبيح ما كان حراما
قبله وقيل هو اشد الناس جماعا لان آلته لا تفتر بالنزال واما المجبوب فلانه يستحي فيترك وان كان
مجبوبا قد جب كله وقد رجح بعض مشايخنا اختلافه بالنساء في فقه والاصح انه لا يحل ويجوز عن اشد
الغزالي ان يطاء فاذا قرب من الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج بلا اذنها لقوله عليه السلام لولي امراة اعزل عنها
ان شئت ولا يجوز عزوه عنه به اي باذنها لنهيه عليه السلام عن العزل عن الحرة الا باذنها **فصل** من ملك امة
بشراء ونحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشتراة من امراة
او عجوزا اذا كان عبدا فقط واما اذا كان عبده فكذا اذا كان زاد فانه يستغرقها بالدين عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاتبه وعندهما يملك
وان اشترى عين مكاتبه فكذا لانه لا يملك مكاتبه او مشتراة من مجوسيها او من مال الصبي بالاجماع
او وصية وكذا الحكم اذا اشتراه من مال ولده الصغير ذكره في غاية البيان حرم عليه اي على المالك وطيها
ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطي انما حرم لئلا يختلط
الماء في شبهة النسب وهذا معدوم في الدواعي ورد بان الوطي حرام لاحتمال وقوعه في ملك الغير ايضا بان
كانت حاملا عند البيع ويدعي البائع الولد فيرده فيظهر ان وطئه صادف ملك الغير وهذا المعنى
موجود في الدواعي حتى يستبرئ المالك اي يتعرف براءة رحمها بحيضة فيمن يحيض ويشهر في ضدها اي الصغيرة
والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه بطل
الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل تبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر
اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان صارت ممدة الطهر وهي ممن تحيض تركها حتى تبين انها ليست بحامل
ثم وقع عليها ولبس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقال م يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه
لان هذه المدة متى صلحت للتعرف عن شغل بتوهم بالنكاح في الماء فلان يصلح للتعرف عن شغل بتوهم بملك
اليمين وسوى دونه اولى كذا في الكافي وبوضع الحمل في الحامل والاصل في هذا قوله ص في سبايا اوطاس

الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة والحديث ورد في المسبية لكن
سبب الاستبراء حدوث الملك والبدل الموجود في المنصوص عليه والاستبراء لتعرف براءة الرحم لئلا يختلط
ماؤه بماء الغير اذ لو وطئها قبل ان يتعرف براءة رحمها فجاءت بولد فلا يدري انه منه او من غيره فيجب
التعرف صيانة للماء عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الهلاك لانه عند الاشتباه لا يدعي الولد
فهلك لعدم من يقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل او توهمه لكنه امر خفي قادير الحكم على امر ظاهر وهو
تجدد الملك وان كان عدم وطي المولى يعلم كما في الامور المعدودة فان حكمة الحكم تراعى في الجنس لا كل فرد
فرد فان قيل اذا علم عدم وطي المولى كيف يتوهم شغل الرحم بالماء فراغ اختلاط الماء واشتباه النسب قلنا الشغل بالغير
ان كون من المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم في البكر ثابت لان الشغل يتصور بدون زوال العذرة
كما في الكافي **اقول** يرد عليه ان الشغل اذا كان من غير المولى كان من الزنا وقد تقرر ان نكاح المزنية
وفيها حامل جائز بلا استبراء عندنا وابي حنيفة فكيف يوجب توهم الشغل من الزنا للمستبرئ ويمكن دفعه
بان الشغل اذا كان من غير المولى لا يجب كونه من الزنا لجواز ان يكون المولى زوجها بآخر كما شيئا واعترض على قولهم
فان حكمة الحكم تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد بان الحكمة لا تراعى في كل فرد فرد لكن تراعى في الانواع المعلومة فاذا كانت
الامة بكرا او مزوجة من لا يثبت نسب ولدها منه بان يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج المولى امته من رجل
فحبلت منه ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل فكان ينبغي ان لا يجب الاستبراء على المشتري لان الحمل ثابت
النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الانساب واجيب بانه اعتبرت بالحديث نسبا اوطاس كما عرفت ولانه
انما لم يحل من ان يكون فيها بكرا او مسبية من امراة ونحو ذلك ومع هذا حكم النبي عليه السلام كما عاما فلا يختص بالحكمة
كما انه تبين الحكمة في حرمة الخمر بقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع الاية فلا يمكن ان يقول احد اني انزها
بحيث لا يقع العداوة ولا يصدني عن الصلوة فاذا كانت المصلحة غالبة وتحريمها فانزع حرمتها على الامور لما
ان في التخصيص بالا يخلي من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في السبي على الامور ثبت في
سائر اسباب الملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تأيد ذلك بالاجماع ولم يكلف حيضة ملكها بها لان
الواجب عليها الحيضة وهي اسم لكاملة ولد التي بعد الملك وقبل القبض لانها وجدت قبل علته وهي الملك
واليد جميعا فلا يعتبر احدهما او بعد البيع وقبل الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري
او بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا ولا اي ولم يكلف ايضا ولادة كذلك اي حصلت
بعد سبب الملك وقبل القبض لانتفاء العلة كما سبق وكفت حيضة بعد القبض وهي مجوسية او مكاتبة
ثم اسلمت او عجزت يعني اشترى امة مجوسية او مسلمة فكاتبها قبل ان يستبرئها فحاضت المكاتبة حالة كتابتها
او حاضت المجوسية حال مجوسيتها حيضة ثم عجزت المكاتبة او اسلمت المجوسية اجزأت تلك الحيضة من الاستبراء
لانها وجدت بعد سببه وحرمة الوطي المانع كما في حالة الحيض اشترى من عبده المأذون من حاضت عنده

اي عند العبد ان لم يستغرق دينه كسبت تلك الحيضة من الاستبراء لانها دخلت في ملك المولى وقبضه من وقت
الشراء والا اي وان استغرق دينه فلا اي لا يكفي تلك الحيضة عند ابي ح خلافا لهما ويجب الاستبراء بشراء حصة
شريكه من الجارية المشتركة لان السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة لا عند عود الابقة ورد
المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة لانتفاء استحداث الملك ورخص حيلة اسقاطه عند ابي ح طلاقا
ويفتى بالاول ان علم عدم وطئ بايهما في ذلك الطهر وبالثاني ان وطئ وهي اي الحيلة ان يزوجها المشتري
قبل الشراء ان لم يكن مجتمعة حتى لو كانت لم يجز نكاح الامة كما سيأتي في كتاب النكاح ثم يشتريها اذ بالنكاح
لا يجب الاستبراء ثم اذا اشتري زوجته يبطل النكاح ويحل الوطئ ويسقط الاستبراء قال في الفتاوى الصغرى
قال ظهير الدين رايت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطؤها في هذه الصورة لو زوجها
ووطئها ثم اشتراها لانه حينئذ يملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطلقها فلما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح
حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه وسوف يستحل الوطئ بملك اليمين فلا وهذا لم يذكره الكتاب
وهذا وثيق حسن الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى وان كانت مجتمعة فهي اي الحيلة ان يزوجها البائع قبل البيع او
يزوجها المشتري قبل القبض من يوثق به مفعول يزوجها اي يعتمد على انه يطلقها ثم يشتريها اي المشتري ويقبضها
ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبراء لانها اشتري منكوحة الغير ولا يحل الوطئ فلا استبراء فاذا طلقها الزوج
قبل الدخول حل على المشتري وهو لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او يزوجها المشتري قبل القبض من يوثق به
ويقبض فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض ولا يحل الوطئ واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث
الملك فقوله فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا من نعل بشهوة احدى دواعي الوطئ جامعة لا يحتمل نكاحا
صفة امتين سواء كانتا اختين او امرأتين مما يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم عليه وطئ واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم
احديهما عليه يعني ان مولى امتان كما ذكر فقبلها مثلا بشهوة فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة
حتى يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح او يعتقها والاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم
في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم ثم المراد من تحريم الجمع تحريمه من حيث قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع وكره تقبيل
الرجل وعناقه في ازار واحد ولو عليه شعر او حيه لا يكره عن عطاء سأل ابن عباس رض عن المعانقة فقال اول من عانق
ابراهيم خليل الرحمن عم كان بمكة فاقبل اليها ذو القرنين فلما وصل بالابطح قيل له في هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن
فقال ذو القرنين ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن نزل ذو القرنين ومشى الى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم
واعتنقه وكان هو اول من عانق وقد ورد احاديث في النهي عن المعانقة وتجويزها الشيخ ابو منصور الماتريدي و
بينها فقال المكروه منها ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فجائزة ورخص الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
وبعض المتأخرين تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل التبرك كمصافحته فانه لا يكره لما روي انس رض انه قال قلنا لرسول الله
ايحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايعانق بعضنا بعضا قال لا قلنا ايصافح بعضنا بعضا قال نعم وكره بيع العذرة

قوله ولا نكاح حال ثبوت الملك يعني ان يقال جريان ملك اليمين علة لزوال ملك النكاح فهو مقدم عليه فاما وجود القدر يكفي في سقوط الاستبراء فغير وآني

قوله ان يزوجها الى ان قال قبل البيع او زوجها المشتري قبل القبض اي هكذا في النسخ الآن الصواب ان يسقط قوله المدان يزوجها المشتري قبل القبض فان هذا الآتي بعد عليه النظر او زوجها المشتري قبل القبض من يوثق به مفعول عند وآني

قوله حيلة اخرى وهي ان المولى يكاتبها ثم يأمرها بالحج فاذا عجزت نفسها هدرت نفسها ثم يأمرها عليه لانه يسقط بالكتابة والساقط لا يعود فلا استبراء لانه عند وجود السبب وهو استحداث الملك بالكتابة بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا له لا يجب عليه الاستبراء وان حبل بعد ذلك لان المعتبر اوان وجود السبب كما اذا كانت معتدة الغير في تلك الحالة وقيل اسقاطه ان اخذ ابو يوسف عليها ما مات ربها ولا يستوهبها فقال يشتري نفسها ويعتقها ويوهبها له ان المبيع صفة الحرية الآن يراد بها وآني

قوله لا يجتمعان نكاحا حال من امتين ونكاحا تمييز

لانها سنة قديمة متوارثة لقوله تعالى من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه كورق الشجر

وآنية الخمر لا يجوز بيعها من الذمي وان كان واحد منهما يصلح لما في جانبه من الفساد وان كان
البيت بين اثنين يجب بيعه بينهما بين الصورة وتجنب الشان طلب من عالم
اذا هدم ان يمنع ليبنيه ويكره من قبل لفظ الى العرصة
تفصيل المرأة ثم امرأة او ثقتها عند النساء او الوداع
فكروه اجابة عاد وكذا تفصيل الارض بين يدي الا
والراضي انما ان لانه يسبب عبادة الاوثان وه
والتعظيم كفر وان على وجه التحية لا وصار
لقوله حرام قيل التفصيل على جهة اوجه
الرقة لدلالة على الاسى وقبلة الشفقة لا
لامرأة او امة على الفم وقبلة التحية للمعلم
قبلة الدين انه للحجر الاسود وجبهة تلك وتنبه
وفي الخلاصة في باب ما يجوز تفصيل المصحف
عمر رضي الله عنه كان يأخذ المصحف كل غداة وينظر فيه
من رجل وكان عثمان رضي الله عنه يقبل المصحف ويمسحه
وقد سئل ابا حنيفة رحمه الله عن رجل حلف بالمصحف
وقد سئل ابا حنيفة رحمه الله عن رجل حلف بالمصحف

وآذا صار خلقا بحيث لا يقرأ فيه يجعل في خريطة ويدفن كما يفعل في البلاد ويرمى في غيرها يغسل في ماء جار لا يحرق
وفي قاضي خان يكره تصغير المصحف بأن يكتب بقلم رقيق وان اعتبر المصحف في بيته لا يعتبر افراد ان نوى به الخير
والبركة لا يأثم بل يرجى له الثواب

مرفة وهي جميع الادم وصح في الجمع مخلوط بتراب او رماد غالب عليها كبيع السرقين حيث جاز في الجمع
وصح الانتفاع بمخلوط بتراب في الجمع كذا في الهداية وقال الزيلعي الجمع عن ابي حنيفة وان الانتفاع بالعذرة الخالصة
جائز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر وخنزير في المسلم يعني اذا كان دين مسلم على كافر فباع المديون خمرا
واخذ ثمنها جاز للمسلم اخذه لدينه وان كان البائع المديون مسلما لم يجز اخذه لان بيعه باطلا لتحريمه وفيه بحثه
المصحف لما فيه من تعظيمه وتغييره وتعظيمه لانا لقرآن والاي توقيفية لا مدخل للرأي فيها فالتغيير حفظ الاي وبالنقط
حفظ الاعراب ولان العجمي الذي لا يحفظ القرآن لا يقدر على القراءة الا بالنقطة وروي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال
جردوا القرآن فذلك في زمانهم لانهم كانوا يتلقونه عن النبي صلى الله عليه وسلم كما انزل وكانت القراءة سهلة عليهم وبدون النقط
مخلة لحفظ الاعراب والتغيير مخل لحفظ الاي ولا كذلك العجمي في زماننا فيحتاج وعلى هذا لا بأس بكتابة اسماء
السور وعدد الاي هو وان كان محدثا مستحسن وكم من شيء يختلف حكمه في الزمان والمكان كذا قال الامام
التمرتاشي وجاز دخول الذمي المسجد وله يكره عند مالك والشافعي بكر وجاز عيادته اذا مرض وحصاء البهائم
وانزاء الحمير على الخيل والفحولة وسفر المرأة وام الولد والمكاتبة بلا محرم فان من اعضائها في الركاب كمن محرم
وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا فالغلبة اهل الفساد فيه وثلاثة ايام
نعيا الى شيخ الاسلام وثلاثة ايام وتيم والسقط لا يدفن لطفل في حجرهما اصلا ان اتفقا على الصغير ثلاثة انواع
نوع هو نفع محض فيملكه من هو في يده وان كان اولى بقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان عاقلا
ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع هو مترد بين النفع والضرر
كالبيع والاجارة لانه ساتر باع فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما وان لم يكن الصغير في ايديهم لانهم متصرفون
بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم كذا في الكافي واستيجار الظئر من النوع الاول وفيه نوع رابع
وهو الانكاح فيجوز من كل عصبة ومن ذوي الارحام عند عدمهم كما شيا في كتاب النكاح ان شاء الله تعالى وجاز اجارة
امه فقط دون المذكورين لانها تملك الاولاد منا فعه بغير عوض ان تستخدمه ولا يملكه هو له وهذه رواية
الجامع الصغير وفي شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية
الى ابي الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه وهو اولى وكلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير
والصغيرة وهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا وفي المنقول والعقار جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة
او باقل بقدر ما يتغابن الناس فيه جاز ولا فلا ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجوز رده
العقد وكذلك استيجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان اكثر قدر ما يتغابن
الناس نفذ عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادركه الصغير والصغيرة في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة
على التفرق له الخيار ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على الاجارة فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط
اذا آجر الاب والجد او القاضي الصغير من عمل من الاعمال قبل انه يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل فاذا آجر احدهم قبل

لم يجز في الصحيح انه يجوز الاجارة ولو بالاقل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ملك
قال وتاويله اذا كان ذلك في تعلم الحرفة بان دفعه الى استاد ليعلمه الحرفة ويخدم استاده اما اذا كان بخلاف ذلك
لا يجوز كذا في الفصول العمادية وجاز بيع العصير ممن يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف
بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز حمل خمر ذمي باجر خلافا لهما لا اي لا يجوز اجارة بيت بالامصار وبقولنا يتخذ
بيت نار للمجوس او كنيسة او بيعة لليهود والنصارى او يباع فيه الخمر وانما قال بقولنا اذ قد نقل عن ابي يوسف رحمه الله
جوازه ذكره في السواد لكن قالوا مراده سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة وانما في سواد بلادنا فاعلام المسلمين
فيها ظاهر فلا يمكنون فيها ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بلا خلاف لانها ملك من بناها
الا يرى انه يبنى على الارض الموقوفة جاز بيعه فهذا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزه ابو يوسف ومحمد
وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة وجاز تقييد العبد احترازا عن الاباق والتمرد بخلاف الغل اي جعل الغل
في عنق العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية لا باس بوضع الزانية بغل في عنق العبد في زماننا
لغلبة الاباق خصوصا في الهنود وجاز قبول هدية او اجابة دعوته واستعارة دابته والقياس ان لا يجوز
اكل لانه يتمرغ والعبد ليس من اهله لكن جوزه النبي عليه السلام للضرورة استحسانا لانه لا يجد بدا منه كالضيافة
يجتمع اليه الجماهير ويجلب قلوب الجاهلين فكان من ضرورات التجارة ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته وكره
كونه ثوابا واهداؤه النقدين لانتفاء الضرورة وكره استخدام الخصي لان فيه تحريص الناس على الخصاء ولانه يتعرى عن مخالطة
النساء وكره اقراض بقال دراهم ليأخذ منه بها شاء لانه قرض جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يشتري عددا دراهم يأخذ
منه ما شاء جزاء فجزاء فانه ليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره التلقب بالطريخ والنرد وكل لهو لقوله عليه
الصلوة والسلام كل لعب ابن آدم حرام الا ثلاثة ملاعبته الرجل اهله وتأديبه لفرسه ورميه بقوسه وكل لهو باح الشافعي
الطريخ بلا قمار ولنا اخلاله بحفظ المواقيت لانه قد يتشبه الخاطر والحجة عليه ما روينا ولنا ما سابقة في الرمي
والفرس والابل ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي
لغو لعدم الخطر لا سبق الا في نصل اي بعيرا ونصل اي رمحا وخف اي فرس وحافر اي فرس لو شرطاه من الجانبين بان يقول
ان سبق فرسك اعطيتك كذا وان سبق فرسي فاعطني كذا الا اذا جاء ثالثا بينهما وفي الثالث ان سبقتنا فالمال لك
وان سبقناك فلا شيء لنا عليك ويكون لهما سبق اخذ المال المشروط وكذا المتفقة اذا شرط احدهما الذي معه
الصبي صح وان شرطاه لكل واحد منهما على صاحبه لم يجز لمسابقة وكره قوله في دعائه اللهم اني اسألك بمعقد
العز من عرشك يروى بعبارتين الراوي من العقد والثانية من المعقود ولا شك في كراهة الثانية لاستحالة معناها
على الله تعالى وكذا الاولى لايهامها توهم تعلق شيء بالعرش والعرش حادث وما تعلق به الحادث يكون حادثا اخر وعن
ابي حنيفة رحمه الله قدم لحنيفة عذار الا وابدا وقال ابو يوسف لا باس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه صلى الله عليه وسلم
كان من دعائه اللهم اني اسألك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وجدك الاعلى وكلماتك التامة وتعلم

قال النسفي اعز من المال واذا لم يجز الاعارة في المال ففي النفس وآني

العصير

اي فيطيب له الاجر عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه عم لعنه في الخمر عشرة منها حاملها ولابي حنيفة ان الحمل ليس بمعصية والحديث محمول على الحمل المشروط بقصد المعصية وعلى هذا الخلاف اذا اجار دابته لنقل الخمر او نفسه لرعي الخنزير يطالب الاجر عنده وعندهما يكره كذا في البرهان

اي الذين يهتدون اسباب السفر وكان المشهور انه من باب التفعيل وآني

والمراد من الجواز الحل لا الاستحقاق فانه لا يستحق بالشرط شيء لعدم العقد والقبض وآني

ولنا لو شرط ثالث لا يصح فهو جائز شرنبلالي

يمكن ان يقال اطلاق مقعد العرش كناية عن ملكوته لله تعالى لان المقعود على السرير يطلق السلطنة والتملك له فيكون عبارة عن الملك له والقعدة عليه كما في الصاحب الكشاف في قوله تعالى الرحمن على العرش استوى وآني

اي ولم يسبقهما الثالث فان سبقهما اخذ منهما واذا قال الامير بحاجة الفرسان او الرماة من سبق منكم او اصاب الهدف فله كذا جاز لانه تعليم حث على تعلم آلة الحرب والجهاد شرنبلالي

السنة في تجويزهما جواز جعل العز صفة للعرش موصوف في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز ولا يخفى على احد
انه موضع الجبة وظهار كمال القدرة وان كان الله تعالى مستغنيا عنه وكره قوله في دعائه بحق فلان وكذا
بحق انبيائك واوليائك او ملائكك وبحق البيت والمشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله تعالى وانما يختص برحمته من شاء
بلا وجوب عليه ولو قال رجل لغيره بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يجب عليه ان يأتي به شرعا وان كان الاولى
ان يأتي به وكره اجتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله لقوله صلى الله عليه وسلم الجالب مرزوق والمحتكر ملعون
ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم ويجبر ان يأمره القاضي ببيع ما فضل عن
قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا ومدة الحبس قيل اربعون
يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم ولو قلت المدة لاغلاء ارضه وجلوبه من بلد اخر
لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ولو بيع حالم اذا تعدى الامر بان من القيمة تعزيرا فاحشا
فيعزر لتشوه اهل الرأي ويكره امساك الحمام ان كان يضر بالناس ذكره قاضي خان وفي القنية له حمام
مملوكة يطير بها فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكشف جانب الناس من بيته تلك الحمام يعزر ويمنع اشد
المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب وسيجيء فلم اظافيره يوم الجمعة قال قاضي خان رجل وقت لقلم اظافيره
وحلق راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة واخره الى يومها تاخيرا فاحشا كان
مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد ولم يره نبرا بالاخبار فهو مستحب لان
عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تعالى من البلايا الى الجمعة
الاخرى وزيادة ثلثة ايام ويجيء حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة في القنية الافضل
ان يقلم اظفاره ويحلق شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة وان لم يفعل ففي كل
خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون
الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويجيء الوعيد وفي المحيط ذكر ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب ان
وقروا الاظافير في ارض العدو فانها سلاح وهذا مندوب اليه للمجاهد في دار الحرب وان كان قص
الاظافير من الفطرة لانه اذا اسقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه باظافيره وهو
نظير قص الشارب فانه سنة وفي حق الغازي في دار الحرب ان توفير شاربه مندوب اليه ليكون اهيب في
عين العدو ورجل تعلم علم الصلوة او نحوه ليعلم الناس واخر يعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق
اكثر جاء في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة كذا في فتاوى قاضي خان وفيها رجل خرج
في طلب العلم بغير اذن والديه فلا باس به ولم يكره عقوقا قيل هذا اذا كان ملحا وان كان امرد فلا بد
ان يمنع من الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم الكلام ولهذا لما روي عن الامام
الشافعي رضي الله عنه قال لان يلقى الله عبد باكبر الكبائر خير من ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان حال علم الكلام

اي الهون

لان العز والجاه

اي لقول الشارح

الترتيب

المتداولة في زمانهم هكذا خاطبك بالكلام المخلوط بهذيان الفلاسفة المغرورين باطلهم المزخرف وفيها ايضا
رجل علم ان فلانا يتعاطى من المنكر هل له ان يكتب الى امير بذلك قال ان كان يعلم انه لو كتب الى امير يمنعه لا يعوذ بك
ويقدر عليه يحل له ان يكتب والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين وبين السلطان والرعية
والحشم الناجب لامر المعروف اذا علم انهم يستمعون الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس باليد واللسان فذكره
بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه رجل يذكر صاحبه اخيه المسلم على وجه الاهتمام يكون ذلك
غيبة انما الغيبة ان يذكره على وجه التعيب يريد ايسب هكي عن ابي الليث الحافظ كنت اتقي بثلاثة اشياء رجعت عنها
كنت اقول ان لا يحل للعالم اخذ الاجرة على تعليم القرآن وكنت اقول ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت
اقول ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكرهم ليجعلوا له شيئا فرجعت عن ذلك كله صلة الرحم واجبة ولو بسلام
وتحية وهدية وهي معاونة الاقارب وصلات اليهم والتلطف بهم والمجالة اليهم والحاملة معهم ويزورون ذوي
الارحام غبا فان ذلك يزيد الالفة وهنا بل يزور اقرباءه كل جمعة او شهر ويكفي كل قبيلة وعشيرة بيت واحد والتقاطع
والتظاهر على من سواهم في اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض له نزه من القطيعة في الحديث صلة الرحم تزيد في
العمر وفي حديث آخر لا ينزل الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم وفي الحديث بعض ان الله يصل من وصل رحمه
ويقطع من قطعها **فصل** في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصائص اهل السنة والجماعة
من اهم الامور والسلف رحمهم الله توفي ذلك تصانيف والمختار ان يقول ما امرني الله توبة قبلته وما نهاني عنه
انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا بالكل وفيه اذا قال الرجل لا ادري
اصحيح ايماني ام لا فهذا خطأ لانه اذا اراد به نفي الشك كمن يقول لشيء نفسي لا ادري يرغب فيه احد ام لا فهذا لا بأس
ومن شك في ايمانه او قال انا مؤمن ان شاء الله فهو كافر لانه ان ما قالها فقال لا ادري لي اخرج من الدنيا مؤمنا فح لا يكون
كفرا وفي المحيط من اتى بلفظ الكفر مع علمه انه كفر كان عن اعتقاد لا شك انه يكفر فان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظ
الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ
آخر فجرى على لسانه لفظ الكفر فان اراد ان يقول بحق انكه تو خداي وما بندكان تو فجرى على لسانه كفر يكفر
وفي الاجناس عن محمد رحمه الله ان من اراد ان يقول الكفر فقال كفرت انه لا يكفر قالوا هذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى
واما القاضي فانه يصدقه من اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر وقد تبعه
ما في قلبه لان الكافر يعرف بما ينطق به بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا في المحيط وفي سائر الاجناس من عزم
على ان يأمر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر وضحك غيره يكفر ايضا حكي الا ان يكون الضحك ضرورة
بان كان الكلام مضحكا ولو تكلم بها متذكرا وقبل العود ذلك منه فقد كفر واما الرضا بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضا
بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه ان الرضا بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يجيز
الكفر او يستحسنه اما اذا لم يكن له كذلك ولكن احب الموت او القتل على الكفر لمن كان شريرا مؤذيا بطبعه حتى يتم الله تعالى

وكما يكون الغيبة باللسان يكون بغمز العين والاشارة باليد والمحاكاة كان يمشي متعاديا وصح الغيبة ان يقول بعض من رأيناه اذا كان المخاطب يفهم شخصا معينا واذا لم يبلغ يكفي الذم والا شرط بيان كل ما اغتابه به در المختار

الى موت الغير

لا يكون عنده مبغوضا

منه فهذا لا يكون كفرا ومن تأمل قوله تعالى ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا يظهر له صحة ما ذكرنا
وعلى هذا اذا دعا على ظالم وقال اهلك الله على الكفر او قال سلب الله توبته عند الموت ونحوه فلا يضره ان كان مراده ان يتقدم الله
على ظلمه وايذائه الخلق قال صاحب الذخيرة وقد عمرنا على الرواية عن ابي حنيفة رح نعم ان رضا بكفر الغير كفر من غير تفصيل
ومن خطر بباله انشاء توجب الكفر ان تكلم بها وهو كاره لذلك لا يضره وهو محض الايمان ومن اعتقد الحلال حراما او العكس
يكفر اذا كان حراما لعينه واذا كان حراما لغيره لا يكفر وان اعتقد وانما يكفر اذا كان حرمته ثابتة بدليل قطعي واما
لو كان باخبار الاحاد فلا وقد استوفى الكلام في هذا البيان في الفتاوى فعلى الطالب ان يراجعها وينبغي للمسلم ان يتعوذ
هذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب العصمة عن الكفر بدعاء سيد البشر عم اللهم اني اعوذ بك من ان اشرك بك شيئا
وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك انت علام الغيوب ثم اذا كان في المسئلة وجوه توجب الكفر ووجه
واحد يمنعه يميل العالم الى ما يمنعه ولا يرجح الوجوه على الواحد لان الترجيح لا يقع بكثرة الادلة ولا احتمال انه
اراد الوجه الذي لا توجب الكفر ثم المسطور في الفتاوى بيان توبة اليائس لان الكافر
اجنبي غير عارف بالله تعالى وابتداء ايمانه وعرفانه والفاسق عارف وحاله حال البقاء والبقاء اسهل من الابتداء
والدليل على قبولها مطلق اطلاقه قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده **فصل** وفي الفتاوى
من يزيد التوحيد وتجدد الرسالة اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما واذا قال معه محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم يصير مسلما كذا لو قال ابتداء
محمد رسول الله دخلت في دين الاسلام اما اليهود والنصارى اذا قالها اليوم فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون ذلك
فاذا استفسر يقول هو رسول الله اليكم فلا يدل هذا على الايمان ما لم يفتح البر البدي بما هو عليه ولو قال النصراني
اشهد ان لا اله الا الله وابتدأ عن النصرانية لا يحكم باسلامه لجواز انه دخل في اليهودية اذ اليهودي يقول ذلك ايضا
وان زاد وقال في دين الاسلام زال الاحتمال وكذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما لان معناه المستسلم للحق وكل ذي دين يزعم
انه كذلك وعن الامام رضه عليه اذا قال نصراني او يهودي انا مسلم او اسلمت يسأل اي شيء تريد ان قال اردت به
ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول في دين الاسلام صار مسلما وان قال انا مسلم في ديني لم يكن مسلما وان
لم يسأل حتى صلى بجماعة كان مسلما وان مات قبل ان يسأل او يصلي لم يكن مسلما وان قال لو شئت اشهد ان لا اله الا الله
او قال اشهد ان محمد رسول الله صار مسلما لانه منكر للامرين جميعا فبانيهما اشهد دخل في دين الاسلام مسلم و
نصراني تنازعا في شراء شيء وقيل انه تباع من المسلم لا يعني النصراني فقال النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال
انا مسلم مثلك قالوا ينبغي ان يصير مسلما لانه اخرج الكلام مخرج الجواب بكلام مفيد وعن الامام انه يصير مسلما بانا مسلم
شهد نصرانيان على نصراني انه اسلم وهو منكر لم يقبل شهادتهما وكذا شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه
وجميع اهل الكفر فيه سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية بانها اسلمت جاز واجبرت على الاسلام وهذا كله
قول الامام وفي النوادر يقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني بانه اسلم كتاب النكاح
لما فرغ من الكراهة وسيتحشا فرغ في النكاح لانه تارة يستحسن ولذي يكره اختلف في معناه لغة واختار صاحب المحيط

ان يسلم خ

واحد خ

وتبعه صاحب الكافي وساير المحققين انه الضم والجمع قال الشاعر ان البعوث تنكح الايامى النسوة الارامل الايتامى اي تضم وتجمع
الى انفسها سمي النكاح نكاحا لما فيه من ضم احد الزوجين الى الاخر ترغيبا اما وطئا او عقدا حتى صار فيه كصراع باب وزوجي
خف ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المراة وهو احتراز عن البيع فانه عقد موضوع
لملك اليمين وان تبعه في بعض الصور ملك المتعة فله حاصة الى زيادة قولنا في محلها كما ذكره في النهاية احتراز عن بيع العبد
والبهائم فان تلك كلها ليس بيعا ملك المتعة التي هي الوطي المراد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعي
بل الاجزاء المرتبطة نحو زوجت وتزوجت وكذا بعت واشتريت فان الشارع قد جعل بعض الايجابات انشائية
بحيث اذا وجد وجد معه معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي مثله اذا قيل زوجت وتزوجت وجد معنى شرعي هو
النكاح يترتب عليه حكم شرعي هو ملك المتعة وكذا اذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي
هو ملك اليمين وما يعبر اللفظ الانشائي ومعناه من العلاقة التي حيث لا ينفك عنه المعنى ان الانشاء ايجاد
معنى بلفظ يقارنه في الوجود سميت الالفاظ الانشائية باسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح واريد بهما الايجاب
والقبول ولذا اطلق النكاح هنا على العقد مع ان العقد موضوع للنكاح شرعا لما عرفت فظهر ان اللام في لملك
المتعة ليست صلة للوضع بل الغاية فكانه قيل عقد موضوع لمعنى ليترتب عليه ملك المتعة وان هنا علاوة
اربعا الفاعلية المتعاقدان والمادية للايجاب والقبول والصورية للارتباط والغائية للاستمتاع هذا
كتحقيق ما ذكره صدر الشريعة وان كان عبارته قاصرة عن افادته ويندفع به ما يرد عليه انه فسر اولا النكاح بعقد
موضوع لملك المتعة وصرح بان النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط فلا ثم منه ان يكون الايجاب والقبول
مع الارتباط معنى النكاح ثم فهم من قوله فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حتى يرتبطان
ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المتعة اثرا له فذلك المعنى هو البيع ان يكون النكاح معنى الايجاب
والقبول مع الهيئة وبينهما تناف ثم المفهوم من قوله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من
الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي ان يكونا متحدين لا ان يكون احدهما معنى الاخر وهو مناف للتنافي
ووجه الانتفاع ظاهر مما قررنا فلا يقال ليس النكاح حال الايجاب عند الاخر اي اعتدال المزاج بين التوق الى الوطي والجماع
وبين الفتور عنه ويجمع التوقان وهو التوق القوي وكره فوت الجوار عدم رغابة حقوق الزوجية وعقد
النكاح اي يحصل ويتحقق بايجاب وقبول البناء للملابسة كما في بيت ابيت بالحجر والمدار للاستعانة كما في كتبت بالقلم
لانه رباعي في كون الايجاب والقبول اجزاء مادية والمراد بالايجاب ما تقدم من كلام العاقدين سمي به لانه يوجب وجود
العقد اذا اتصل به القبول او يثبت الاخر خيار القبول وضعا في اصل اللغة للمضي اي لاجله عما حدث
في الزمان الماضي وانما اشترط ذلك لان البيع انشاء تصرف شرعي والنكاح كذلك والتصرف الشرعي لا يعرف
الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للوجود الاعلى الماضي لغة في الانشاء لمدة على الاتحاد والثبوت
فيكون ادل على قضاء الحاجة ففيه اشارة الى انه لا ينعقد بالكتابة الحاضر فانه لو كتب على شيء للمراة زوجيني

نفسك

نفسك فكتبت المراة على ذلك الشيء عقيبه زوجت نفسي منك لا ينعقد النكاح في المواهب الدراية كزوجتاني بنتي
ان صدر عن المراة او بنتي ونحوها ان صدر من الرجل وتزوجت ينعقد ايضا بما وضعا اي بلفظين وضع احدهما
له اي للماضي والاخر للاستقبال يعني الامر فانه موضوع للاستقبال كزوجني وزوجت وانما عطف قوله بما
وضعا على الايجاب والقبول اشارة الى ان ما وضع للاستقبال ليس من الايجاب والقبول فان صاحب الهداية
قال النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي ثم قال وينعقد بلفظين يعبر باحدهما
عن الماضي وبالاخر عن المستقبل واعاد لفظ ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين احدهما ماض والاخر
مستقبل ليسا بايجاب وقبول بل قوله زوجني توكيل وقوله زوجت ايجاب وقبول معا فان الواحد يتولى
طرفي النكاح بخلاف البيع كما ياتي في موضعه انشاء الله تع وصاحب الوقاية والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا
وينعقد بلفظين غير محتاج اليه بناء على ان ما وضع للماضي والمستقبل ايجاب وقبول فقصد الاختصار فقال
لما قوله وينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت
وقال الثاني وينعقد بايجاب وقبول وضعا للمضي او احدهما وقال شارحه الزيلعي اي ينعقد النكاح بالايجاب
والقبول بلفظين لفظا وضعا للماضي او وضع احدهما للماضي والاخر للمستقبل فيعلوا وضع للمستقبل من الايجاب والقبول
وهو مخالف لكتب والعجب ان الزيلعي قال بعد ذكر وهذا المعنى موجود ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والاخر
مستقبلا مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك لان قوله زوجني توكيل وانابة وقوله زوجتك انشاء للامرة
فينعقد به النكاح فان المرء يجعل زوجني شطر العقد ويؤيد افهم الشارح فيه ثم يجعله توكيلا وانابة واعجب
من ذلك ان صاحب الهداية بعد ما نبه على هذه الدقيقة كيف لم ينبه لها هؤلاء الافاضل الجهابذة لهم الصواب
واليه المرجع والمآب ويجوز ان يراد بالمستقبل ما يتناوله المضارع لما نقل في معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين
انه قال نظرا لانعقاد بالماضي والمستقبل ان يقول الرجل اي اتزوجك فيقول المراة زوجت نفسي منك ينعقد
وان لم يعلما معناه قال في الفتاوى الظهيرية رجل تزوج امراة بالعربية او بلفظ لا يعرف معناه او زوجت
نفسها بان علما ان هذا لفظ ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان لم يعلما ان هذا
لفظ ينعقد به النكاح فهذه جملة مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع والابراء من الحقوق
والبيع والتمليك فالطلاق والعتاق والتدبير وانفع في الحكم ذكره في عتاق الاصل واذا وقع الخلع في الطلاق
والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان العلماء يجعلون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يتوقف
فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه وينعقد ايضا بقولهما داد ويد يرفت بلا سيم بعد دادي ويد يرفتي
يعني اذا قيل للمراة خوديتي بزني بعد از دادي فقالت داد قيل للرجل بذير فتي فقال بذيرفت بلا سيم صح النكاح
لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول بالسيم وعن تاج الدين السبكي انه كان يقول ينبغي ان يقول الخاطب بخويشتن
بزني دادي ويقول المراة خودتي بذيرفتم لان في انعقاد النكاح بدون ذكر بذيرفتي اختلافا لمشايخ فلا بد من ذكره

يكون المسئلة متفقا عليها كذا في الذخيرة بيع وشراء اي اذا قيل للبايع فرخيني فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي
فقال خريدم يصح البيع وان لم يقولا فروختم وخريديم لما ذكر لا ينعقد بقولهما عند الشهود ما دون وشويم وكذا لو قال
لامراة هذا مراتي وقالت المراة هذا زوجي عند الشهود له يكون نكاحا قال الامام قاضي خان ينبغي ان يكون الجواب
على التفصيل ان اقر بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد له يكون نكاحا وان اقرت المراة انه زوجها واقر الرجل انها امراته
يكون ذلك نكاحا ويقضي اقرارهما بذلك انشاء النكاح بينهما بخلاف ما اذا اقر بعقد لم يكن فانه كذب محض ولا ينعقد ايضا
بالتعاطي وهو ان لا يذكر العاقدان شيئا من الايجاب والقبول بل تراضيا على قدر من المهر وينعقد الزوج او وكيله
وتاخذ المراة او وكيلها وتسلم المراة نفسها وانما لم ينعقد به مبالغة في صيانة الابضاع عن الهتك واحتراما لنا نا
وينعقد به البيع اذا لم يفهم هذا المعنى ولذا قال بعضهم ينعقد به في الحقير لا النفيس وانما يصح بلفظ النكاح و
التزويج وما وضع لتمليك العين كهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما
وضعا لتمليك المنفعة في الحال فلا يصح بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين بعد الموت وفي غاية البيان هذا اذا
قيدت الوصية بما بعد الموت واما اذا قيل اوصيت بابنتي فلانة لك الآن لم يحضر الشهود والرجل قبلت
يكون نكاحا وفي التاتارخانية ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح ان ذكر المهر والا فبالنية وشرط
سماع كل من العاقدين لفظ الآخر اذ لو لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرفت انه لا ينعقد
بالكتابة في الحاضر فلا بد من سماع العبارة ويشترط ايضا حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين قادرين
الشرط حضور الشاهدين لا سماعهما والصحيح هو الاول فلو ينعقد بحضور الاعميين وهندين لا يفهمان كلامهما
وينعقد بحضور السكارى اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الآخر
فسمعه دون الآخر لم يصح لما في رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه
حتى سمع لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المراة ثم اعيد وانعكس السماع لم يجز عند العامة
واجاز ابو سهل ان اتحد المجلس قوله قولهما اي قول العاقدين اولى من قولهما الا في رواية لفظ الزوجين فانه
لا يتناول قوله الوكيلين مطلقا اي سواء كان شهادتهما نكاح مسلم او كافر على نكاح مسلمة اذ لا شهادة
للكافر على المسلم ولو كانا فاسقين او محدودين في قذف او اعميين او ابني الزوجين او ابني احدهما او من كان
منهم اهل الولاية فيكون اهل الشهادة تحمله وانما الغائب ثمرة الاداء فلا يبالي بفوات تاوانه اذا تكلم
بها اي ابني الزوجين او ابني احدهما ان ادعى القريب لان الشهادة للقريب لا تجوز بخلاف الشهادة عليه
فاذا حضر ابني الزوج فان ادعى لم تقبل شهادة ابنيه له وان ادعت تقبل شهادتهما لها وان نكحا عند
ابني الزوجة فان ادعت لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى تقبل كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين وان فارقت
بها اذا انكر لا تقبل شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم يقبل له امر الاب شخصا آخر ان يزوج صغيرته فان نكح
عند رجل وامراتين ان حضر الاب صح النكاح والا فلا فان الاب اذا حضر انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا

حكما والوكيل مع الرجل والمرأتين شاهدان كأب زوج بالغة عند رجل ان حضرت صح النكاح والا فلا فصارت البالغة كأنها عاقدة والاب وذلك اثنان شاهدان حرم على الرجل تزوج اصله وان علت وفرعه وان سفلت واخته وبنتها وان سفلت وبنت اخيه وان سفلت وعمته وخالته باي جهة كانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهن غير مذكورة في المحرمات وبنت زوجة وطئت وام زوجته وان لم توطأ الام لما لا قران وطي الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم امهاتها واصل موطوءته وان علت وفرعها وان سفلت والكل رضاعا اي حرم تزوج كل ما ذكر من الاصل والفرع وغيرهما من جهة الرضاع وهذا يشمل اقساما كبنت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وحرم ايضا تزوج اصل مزنيته وان علت واصل ممسوسته بشهوة وماسته وناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل ولو كان النظر من زجاج او ماء هي اي المرأة فيه اي في الماء وحرم ايضا تزوج فروعهن كذا بالزانية تثبت حرمة المصاهرة عندنا خلافا للشافعي لا اي لا يحرم تزوج المنظور الى فرجها الداخل من مرآة او ماء بالانعكاس يعني اذا نظر الى فرجها الداخل من زجاج او ماء هي فيه تحرم عليه واما اذا نظر الى المرآة او ماء فرأى فرجها الداخل بالانعكاس لا تحرم كذا في فتاوى قاضي خان والحرمة قبل ام امرأته تحرم امرأته ما لم يظهر عدم الشهوة وفي المس اي اذا مس امرأته لا تحرم ما لم يعلم الشهوة لان التقبيل النساء غالبا يكون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبيل كذا في فتاوى قاضي خان وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة فان بنت تسع سنين قد تكون مشتهاة وقد لا تكون فانه يختلف بعظم الجثة وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنين فلا تكون مشتهاة وبه يفتى كذا اي كما حرم تزوج اصل مزنيته ونحوها كذلك يحرم الجمع نكاحا وعدة اي في النكاح والعدة ولو كانت العدة من طلاق بائن وفيه خلاف الشافعي والجمع وطئا بملك يمين قوله بين المرأتين متعلق بالجمع ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى يعني يحرم ان يجمع بينهما اي في النكاح بان يتزوجهما بعقد او او يتزوج احديهما في عدة الاخرى سواء كانت من بائن او رجعي وان يطأهما بملك يمين لان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم اذ المعاداة معتادة بين الضراير فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها الذي كان لها من قبل اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى لو فرضت ذكرا فلا تحرم عليه تلك المرأة وان تزوج اخت امة وطئها صح النكاح لصدوره عن اهله مضافا الى محله لكن لم يطأ واحدة من المنكوحة والموطوءة حتى يحرم احديهما عليه لانه لو وطي المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطي المنكوحة واذا طلق المنكوحة حل وطي المملوكة ويطأ المنكوحة ان لم يكن وطي المملوكة لعدم الجمع وطئا حقيقة ولا حكما وان تزوجهما اي الاختين بعقدين فقدم لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلا يستحقان شيئا من المهر ونسي الاول فقد بر لانه لو علم ذلك بطل الثانية فرق بينه وبينهما لان نكاح احديهما

٧ صار جامعا بينهما وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما وطئا حكما لان المنكوحة

لو تزوج اثنان كل بنت الاخر فولد لكل ابن فكل واحد خال الاخر وان تزوج رجل بنت رجل وهو امه فولد لكل ابن فولد الام عم ابن البنت وابن البنت خال ابن الام .

باطل بيقين والاوصاف الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل والى التنصيف مع الجهالة لعدم الفائدة اذ لا تمكنه
الامتناع بواحدة منها او الضرر عليه وعليها بالزام النفقة والكسوة من غير قضاء حاجة وضرورة المراة التي لها زوج قد اعرض عنها ولا يجوز التحري في الزوجة فتعين التفريق فان طلبتا المهر وقالا لا ندري لمن الولاية لا يقضى
لهما بشيء من المهر لان الحق للمجهولة فلا بد من دعوى الولاية او الاصطلاح ليقضى لها وصورته ان تقول
عند القاضي لنا عليه المهر وصولا يعودوا فاصلح على الخمسة نصف المهر فيقضي القاضي وان ادعتها الاولياء كلهم بالبينة قبلها
تمام المهر ان فرق بعد الدخول لانه استقر بعد الدخول فلا يسقط منه شيء ونصف مهر لو قبله وهو ما وجب بها لان
النكاح الاخر باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الولي قبل الوطء فيجب نصف المهر ولا يدري ايلزم
فنصف بينهما وان اختلفا اي سميا لها فان علما اي المستحقان بان ايهما الغاصة وايهما الاخرى فلكل منهما ربع مهرها
المسمى والا اي وان لم يعلم المستحقان فنصف اي فلكل منهما نصف اقل المسميين لانه متيقن وان لم يسم مهرا لها فلها متعة
واحدة بدل نصف المهر كذا الحكم في سائر المحارم جمعا في النكاح من المحارم صح نكاح الكتابية المقرة بنبي فلا خلاف
الى ذكر الصابئة لانها ان كانت كتابية مقرة بنبي صار ذكرها عبثا والا فسيأتي ذكرها ونكاح المجوسية لحرا او عبد وكان
نكاحها لحر وفان الحرام لا يمنع صحة النكاح ونكاح الامة ولو كانت كتابية او مع طول الحرة خلافا للشافعي فيهما
فانه لا يجوز للحر المسلم ان يتزوج امة كتابية ويجوزه بالمسلمة بشرط عدم طول الحرة والمراد بطول الحرة القدرة على نكاحها
بان يكون له مهر الحرة ونفقتها ونكاح الحرة عليها اي على الامة لا عكسه اي لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولو كان نكاحها في عدة
الحرة لبقاء اثر النكاح المانع من العقد ونكاح اربع من حرائر واماء فقط للحر اي لا يجوز له ازيد من الاربع لقوله تعالى
فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وعند الشافعي لا يتزوج الا امة
واحدة ويصفها ونكاح بغي من الدخول لها لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولكن ليتوخ حاصل وصفها ليلا يسقي
ماؤه زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل
وتجب النفقة عند الكل ويحل له وطؤها عند الكل كذا في النهاية ونكاح الموطوءة بملك اليمين بان يملكها مولاها
ويدخل فيه ام الولد بالملك جبلي لان قرابتها ضعيف ولهذا يستفي ولدها بنجد نفيه ويجب للمولى ان يزوجها
ديانة لما يأتي او زنا اي صح نكاح الموطوءة بزنا حتى لو رأى امرأة تزني فتزوجها جاز وله ان يطأها فلا تحل
ونكاح المعتدة الى مختصر فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احدهما بان كانت محارم او ازاد تزوج او وثنية
ويحل له نكاح الاخرى صح نكاح من يحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل في ايدينا فيقتصر عليها بخلاف البيع لان غير المبيع
اذا انضم الى المبيع يكون تبعا وغير المبيع شرط القبول المبيع وهو فاسد والبيع يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح وما
سمى من المهر كله فلها وقالا يفسد على مهر مثلها فالمسمى مهر لان مهر وما اصاب الاخرى لا بالنكاح اشتراه وبيد مهر اي البيع
نكاح المولى امته سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة وله نكاح العبد كسيدته للاجماع على بطلانها والا نكاح
الحر سيده والوجه لانها من الشركاء ولا تنكح المشركات حتى يؤمن وصابئة تجانسه كيهود لا كتاب لها اختلف

وقد قال الله تعالى

في تفسير الصابئة فعندهما هم عبدة الاوثان وانهم يعبدون النجوم وعند ابي حنيفة لهم كتاب يقرؤون الزبور
النجوم كتعظيم المسلم الكعبة فان كان كما قرر الامام صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فيدخلون فيما بينوا وان كان كما قرره
لم يصح بالاجماع لانهم مشركون ولهذا قيدت هنا بالذكر وكذا لا يجوز وطء المذكورات بملك اليمين لان النكاح
يحل على الوطء او نقول هو في موضع النفي فيتناول الوطء ذكره الزيلعي ولا نكاح خامسة في عدة رابعة لحرة وثانية
في عدة ثانية لعبد فان طلق الحر احدى نسائه الاربع طلقة بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى ينقضي عدتها
وفيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت ولا نكاح حبلى ثبت نسب حملها كحامل ميتة فان
النسب ثبت بطلاقهم كما ثبت في دارنا وهذه العبارة احسن من قولهم كحامل من زنى لان المتبادر منه حقيقة الحمل بعد الزنى
وهو باطل اذ لا يثبت النسب في حامل من مولاها بان ادعى ان حملها منه او حامل مزوجة مولاها اياه فانه
ايضا ثابت النسب ولا نكاح المتعة وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا مال ولا النكاح الموقت مثل ان يتزوج
امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام لم يقل والموقت ليلة يفهم منه عطفه على المتعة فانه مع عدم معناه مخالف
للهداية حيث قال والنكاح الموقت برهنت امرأة عليه على حبل انه تزوجها وقضى به وطئ كزوجة جاحد لوطئها وهو
تمكنه في عكسه هذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قول الآخر وهو قول محمد لا يصح الوطء وهو قول
الشافعي لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبه قضاء كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار وله ابي حنيفة ما روي ان رجلا
اقام بينة على امرأة انه تزوجها بينه يدي علي رضي الله عنه فقضى علي رض بذلك فقالت المرأة ان ركني في بيت
بذفر فجيء باياه فقال علي شاهدك زوجك ولو لم ينعقد النكاح لما جاء بالطلب ولا يصح تعليق النكاح بالشرط
مثل ان يقول لبنت ان دخلت الدار فزوجتك فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح لكنا
لما قررنا ان التعليق بالشرط يحقق بالسبب المحضة التي يخلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعلقان او النكاح
ليس منها ولا اضافته الى وقت المستقبل مثل ان يقول في الحال مثله زوجتها فلانا في الصغر وقال فلان قبلت
لا يصح النكاح وبطل الشرط بدونه اي بدون النكاح لما ان يكون اي الشرط كائنا فعل في العادة عن مجموع الشرط
ان تعليق النكاح بشرط معلوم الحال كون زوجتك كتحقيقا بان قال لا تزوجني جنيا فقال اني زوجتها قبل
هذا ان فلان فلم يصدقه الخاطب فقال ابو البنت ان لم يكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وصل الاذن
فظهر انه لم يكن زوجا ينعقد عن النكاح لان التعليق بشرط كاين يحقق فيكون تنجيزا ويبطل الشرط وهو رواية
كتحقيقه في ايجاب البيوع انشاء الله تعالى

باب الولي

والكفء الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون
والرقيق لان ولايته لاحتياج اليه العجز وهو موجود فيهم ولما علم من كون الولي شرط صحة النكاح في الصغير ونحوه
عدم اشتراطه في صحة انعقاد النكاح اضاد ادهم فرع عليه قوله فينعقد نكاح ثيب مكلفة اي عاقلة بالغة بكرا
كانت او ثيبا بلا ولي فان المرأة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي حنيفة
لا ينفذ الا بولي وعندهم ينفذ موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينفذ وله اي لابي يوسف الاعتراض

في غير كفو ان شاء منع وان شاء اجاز فلم يلد منه واما اذا ولدت منه فليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد
بعدم مربيه كذا في الخانية والخلاصة ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المراة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي
بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يوقف بينه الا ان السكوت انما يجعل رضا في حق النكاح
في حق البكر رضا بخلاف البياع كذا في النهاية وروي عدم جوازه رواه الحسن عن ابي ح لان كثيرا من الاشياء لا يمكن
رفعه بعد الوقوع ويريق لفشا الزمان ورضا البعض كالكل اي رضاء بعض الاولياء كرضاء كلهم حتى اذا عقد
واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه لو استووا في الدرجة واما اذا كان بعضهم اقرب من الباقي فله فسخه وقبضه اي الولي
المهر وقبضه اي نحو قبضه المهر كتجهيزها منه ومباشرة ابيها الولي غير رضا لانه تقرر حكم العقد وان خاصم الزوج في المهر والنفقة
فهو البياع لا يكون رضا وفي المبسوط لا يكون ذكره قاضي خان لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضا الا
في موضع مخصوص وليس هذا منها لا تجبر البكر بالغة على النكاح اي لا ينكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا وتجبر
البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا تجبر اتفاقا ثم عند الكل ولي قبله الاجبار وعند
الشافعي ليس الاب والجد اب الاب فاذا استاذنها اي ابا بالغة ولو اي الولي نفسه او وكيله او رسوله او زوجها اي الولي
فعلمت بوصول خبر التزويج اليها فسكتت او ضحكت غير مستهزئة فان ضحكها مستهزئة لا يكون رضا واذا سمعت فهو
رضا هو الصحيح كذا في النهاية او بكت بلا صوت كان اذنا بشرط ان تعلم الزوج يعني ان سكوتها وما عطف عليه
انما يكون اذنا منها اذا علمت الزوج انه من مولى يظهر رغبتها فيه منذ رغبتها عنه حتى لو قالت اريد ان ازوجك
من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال الزوج لها من فلان او فلان وذكر جماعة فسكتت فهو رضا وهو
اي ما ذكره الزيلعي لا المهر اي عليها المهر ليس بشرط لان النكاح صحة بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد
او العدالة عند ابي حنيفة فلا فالحاكم اي كان سكوتها المذكور اذنا كذلك اذا زوجها الولي عندها فسكتت يكون سكوتها
اذنا في الاصح ذكره الزيلعي وان استاذنها غير الاولياء اي الاجنبي او ولي بعيد فاذنها لا يكون باب سكوت بل بالقول
لان هذا السكوت لقلة المبالاة اي كلامه فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فانه قايم مقام الولي كالثيب بقوله ثم
الثيب يشاور ولان النطق لا يعد عيبا منها اذ قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق وفي الكافي اذا وجد فعل يدل
على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لانه الدلالة تعمل عمل الصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية
او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا وتشترط في استيذان غير الاقرب اعلامها اي المهر والزوج قبل لا بد
من تسمية المهر في استيمار الاب والجد وغيرهما لان رغبتها يختلف باختلاف الصداق وكثرته والصحيح ان المزوج اذا كان ابا
او جدا فذكر الزوج يكفي لانه لا ينقص عن المهر المالوف فوقه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر كذا في الكافي
البالغ اي بكارتها بوثبة وحيض وجراحة او بغير موطوء لو طوء مكنها في اهلها بعد ادراكها حتى حبت من عدد الابكار او ربا
بكر حكما اي لها حكم البكر في ان سكوتها رضا والقول لها ان اختلفا في السكوت اي اذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح
فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وتمسك البضع فالمراة تدفعه وقيل بينة على سكوتها
والاكثر

ولا يحلف هي عند عدمها اي بينته هذا عند ابي ح بناء على عدم التكليف عنده في النكاح خلافا لهما للولي
انكاح الصغيرة والصغير ولو كانت الصغيرة ثيبا خلافا لمالك ابي ح وقدم بعيب فاحش وسواء لا يتغابن الناس فيه
بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا او بغير كفو بان زوج بنت الصغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير
امة اذا كان اي الولي ابا او جدا اب كل رجل خلافا لهما قالوا للاولى فيما اذا كان الاب صالحا ولو كان سكر الا يصح
اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار للصغير او سفر به لا يصح اتفاقا لهما ولابي ح نظرية فاذا تفحش ضرر الاكوز
ولد ان شفقتها وافرة فالظاهر ان من الفرر تفحش في مقابلة قرابة الكفو من كون الزوج حسن الخلق والملاقة ووافر النفقة
والعفة والظاهر انها قصدا بالعقد فلا ضرر والا اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي لا يصح انكاحه بعيب فاحش
او بغير كفو اتفاقا لفقد علة الصحة في الغير فيعتبرهما اي عند ابي ح الجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل ولكن
لزم اي العقد والاختيار لو لحد منهما بعد البلوغ وفي يعتق غيرهما من الاولياء حيا فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح
بعده اي بعد البلوغ يعني ان كانا عالمين قبل البلوغ بالعقد فكل منهما الفسخ عند البلوغ ان شاءا اقاما على النكاح
وان شاء فسخ عند ابي ح وم ولا فكل منهما الفسخ اذا علم بعد البلوغ قوله غير ما تناول الوصي والام حتى اذا
زوج احدهما بنت الجد سوى الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي بشرط القضاء يعني اذا اختار الصغير والصغيرة
الفرقة بعد البلوغ لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء
لهم وبخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها وقعت الفرقة بلا قضاء فيتوارثان قبله اي اذا اشترط الفرقة
بالقضاء وفات احدهما قبل القضاء بلغ اولا او ورثه الآخر لبقاء النكاح قبل القضاء وكذا البكر هنا اي عند
البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ رضا وخيارها لا يمتد الى آخر المجلس وان جهلت اي الخيار فان البكر اذا
سكتت هنا بناء على انها لم يعلم ان لها الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل وفي الاختيار تنبيها مع رؤية الدم
وان رأيت بالليل تختار بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت
بالمجلس اختترت فهي على خيارها وان بعث خادمها حين حاضت فدعا شهودا فلم يقدر عليهم وهي بمكانها منقطع
لها النكاح ولم يعذر ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سألت على انه شهود بطل خيارها ولو اختارت
واشهدت ولم يشهد الى القاضي شهرين فهي على خيارها كخيار العيب فذكره الزيلعي وفي الصغيرة اي اذا
اعتقت امة ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم يعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم
بخلاف الحر اي فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة والا الصبي والصبية فاذا راهقا يجب عليهما تعلم الركن
واحكامه او وجد على وقتها التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال عم مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا
سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصغير اي خيار المجلس للصغير والثيب اذا بلغا لا يبطل بالاعراض رضا
بان يقول رضيت وقبلت او دلالة بان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة والمتر واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب
المهر والابتياع عن المجلس لان خيار البلوغ يثبت بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا به

في غير كفو ان شاء منع وان شاء اجاز فلم يلد منه واما اذا ولدت منه فليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد
بعدم مربيه كذا في الخانية والخلاصة ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المراة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي
بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يوقف بينه الا ان السكوت انما يجعل رضا في حق النكاح
في حق البكر رضا بخلاف البياع كذا في النهاية وروي عدم جوازه رواه الحسن عن ابي ح لان كثيرا من الاشياء لا يمكن
رفعه بعد الوقوع ويريق لفشا الزمان ورضا البعض كالكل اي رضاء بعض الاولياء كرضاء كلهم حتى اذا عقد
واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه لو استووا في الدرجة واما اذا كان بعضهم اقرب من الباقي فله فسخه وقبضه اي الولي
المهر وقبضه اي نحو قبضه المهر كتجهيزها منه ومباشرة ابيها الولي غير رضا لانه تقرر حكم العقد وان خاصم الزوج في المهر والنفقة
فهو البياع لا يكون رضا وفي المبسوط لا يكون ذكره قاضي خان لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضا الا
في موضع مخصوص وليس هذا منها لا تجبر البكر البالغة على النكاح اي لا ينكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا وتجبر
البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا تجبر اتفاقا ثم عند الكل ولي قبله الاجبار وعند
الشافعي ليس الاب والجد اب الاب فاذا استاذنها اي ابا بالغة ولو اي الولي نفسه او وكيله او رسوله او زوجها اي الولي
فعلمت بوصول خبر التزويج اليها فسكتت او ضحكت غير مستهزئة فان ضحكها مستهزئة لا يكون رضا واذا سمعت فهو
رضا هو الصحيح كذا في النهاية او بكت بلا صوت كان اذنا بشرط ان تعلم الزوج يعني ان سكوتها وما عطف عليه
انما يكون اذنا منها اذا علمت الزوج انه من مولى يظهر رغبتها فيه منذ رغبتها عنه حتى لو قالت اريد ان ازوجك
من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال الزوج لها من فلان او فلان وذكر جماعة فسكتت فهو رضا وهو
اي ما ذكره الزيلعي لا المهر اي عليها المهر ليس بشرط لان النكاح صحة بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد
او العدالة عند ابي حنيفة فلا فالحاكم اي كان سكوتها المذكور اذنا كذلك اذا زوجها الولي عندها فسكتت يكون سكوتها
اذنا في الاصح ذكره الزيلعي وان استاذنها غير الاولياء اي الاجنبي او ولي بعيد فاذنها لا يكون باب سكوت بل بالقول
لان هذا السكوت لقلة المبالاة اي كلامه فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فانه قايم مقام الولي كالثيب بقوله ثم
الثيب يشاور ولان النطق لا يعد عيبا منها اذ قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق وفي الكافي اذا وجد فعل يدل
على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لانه الدلالة تعمل عمل الصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية
او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا وتشترط في استيذان غير الاقرب اعلامها اي المهر والزوج قبل لا بد
من تسمية المهر في استيمار الاب والجد وغيرهما لان رغبتها يختلف باختلاف الصداق وكثرته والصحيح ان المزوج اذا كان ابا
او جدا فذكر الزوج يكفي لانه لا ينقص عن المهر المالوف فوقه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر كذا في الكافي
البالغ اي بكارتها بوثبة وحيض وجراحة او بغير موطوء لو طوء مكنها في اهلها بعد ادراكها حتى حبت من عدد الابكار او ربا
بكر حكما اي لها حكم البكر في ان سكوتها رضا والقول لها ان اختلفا في السكوت اي اذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح
فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وتمسك البضع فالمراة تدفعه وقيل بينة على سكوتها
والاكثر

ولا يحلف هي عند عدمها اي بينته هذا عند ابي ح بناء على عدم التكليف عنده في النكاح خلافا لهما للولي
انكاح الصغيرة والصغير ولو كانت الصغيرة ثيبا خلافا لمالك ابي ح وقدم بعيب فاحش وسواء لا يتغابن الناس فيه
بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا او بغير كفو بان زوج بنت الصغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير
امة اذا كان اي الولي ابا او جدا اب كل رجل خلافا لهما قالوا للاولى فيما اذا كان الاب صالحا ولو كان سكر الا يصح
اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار للصغير او سفر به لا يصح اتفاقا لهما ولابي ح نظرية فاذا تفحش ضرر الاكوز
ولد ان شفقتها وافرة فالظاهر ان من الفرر تفحش في مقابلة قرابة الكفو من كون الزوج حسن الخلق والملاقة ووافر النفقة
والعفة والظاهر انها قصدا بالعقد فلا ضرر والا اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي لا يصح انكاحه بعيب فاحش
او بغير كفو اتفاقا لفقد علة الصحة في الغير فيعتبرهما اي عند ابي ح الجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل ولكن
لزم اي العقد والاختيار لو لحد منهما بعد البلوغ وفي يعتق غيرهما من الاولياء حيا فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح
بعده اي بعد البلوغ يعني ان كانا عالمين قبل البلوغ بالعقد فكل منهما الفسخ عند البلوغ ان شاءا اقاما على النكاح
وان شاء فسخ عند ابي ح وم ولا فكل منهما الفسخ اذا علم بعد البلوغ قوله غير ما تناول الوصي والام حتى اذا
زوج احدهما بنت الجد سوى الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي بشرط القضاء يعني اذا اختار الصغير والصغيرة
الفرقة بعد البلوغ لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء
لهم وبخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها وقعت الفرقة بلا قضاء فيتوارثان قبله اي اذا اشترط الفرقة
بالقضاء وفات احدهما قبل القضاء بلغ اولا او ورثه الآخر لبقاء النكاح قبل القضاء وكذا البكر هنا اي عند
البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ رضا وخيارها لا يمتد الى آخر المجلس وان جهلت اي الخيار فان البكر اذا
سكتت هنا بناء على انها لم يعلم ان لها الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل وفي الاختيار تنبيها مع رؤية الدم
وان رأيت بالليل تختار بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت
بالمجلس اختترت فهي على خيارها وان بعث خادمها حين حاضت فدعا شهودا فلم يقدر عليهم وهي بمكانها منقطع
لها النكاح ولم يعذر ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سألت على انه شهود بطل خيارها ولو اختارت
واشهدت ولم يشهد الى القاضي شهرين فهي على خيارها كخيار العيب فذكره الزيلعي وفي الصغيرة اي اذا
اعتقت امة ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم يعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم
بخلاف الحر اي فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة والا الصبي والصبية فاذا راهقا يجب عليهما تعلم الركن
واحكامه او وجد على وقتها التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال عم مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا
سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصغير اي خيار المجلس للصغير والثيب اذا بلغا لا يبطل بالاعراض رضا
بان يقول رضيت وقبلت او دلالة بان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة والمتر واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب
المهر والابتياع عن المجلس لان خيار البلوغ يثبت بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا به

يبطل بالرضا الا ان سكوت البكر رضا فلا يمتد الى آخر المجلس فضلا عما وراءه لا سكوت
الغلام فلا يبطل خياره بالقيام المتاخر للسكوت واما عدم بطلان خيار الثيب بقيامها عنه
فلان خيار بلوغها لم يثبت باثبات الزوج وهو ظاهر وما لم يثبت به لا يقتصر على المجلس
فان التفويض هو المقتضي عليه كما سياتي في موضعه ان شاء الله تعالى الولي في النكاح لا التصرف
في مال الصغير فانه للاب ثم لابيه ثم لوصيهما ثم وثم العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بالميت بلا
توسط انثى احترز به عن العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها
على امها المجنونة وعن العصبة مع الغير كالاخت مع البنت حيث لا ولاية لها على
اختها المجنونة على ترتيب الارث اي تقديم الجزء وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد
ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم
لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن ابن العم لاب ثم المعتق
فولي المجنونة الابن مع وجود الاب والجد اي الابعد يحجب بالاقرب بشرطه
وتكليف فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون على غيرهم اذ الولاية على
الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم على انفسهم فلا ولاية لهم على
غيرهم واسلام حق مسلم ارادت التزوج وولد مسلم لقوله تعالى لن يجعل الله
للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة وينبغي ان يقال لا
ان يكون المسلم سيدا امة كافرة او سلطانا ذكرها الزيلعي ثم اي الولي بعد العصبة المذكورة
الام ثم الاخت لاب وام ثم لاب ثم لام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم
مولى الموالات وهو من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى
فارثه عليه وان مات فميراثه له ثم السلطان لقوله صلى الله عليه
وسلم السلطان ولي من لا ولي له ثم قاض كتب في منشوره اي مكتوبه
المعطى من قبل السلطان ذلك اي تزويج من لا ولي لها للابعد اي يجوز
للولي الابعد التزويج بغيبة الاقرب غيبة منقطعة فسرها بعضهم بان يكون في بلد
لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري وقيل لا دون مدة السفر يعني مسافة القصر
اذ ليس لاقصى مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن
معاذ المروزي وصدر الاسلام البزدوي وصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي
وقيل ما ينتظر الكفو الخاطب الجبر منه اختاره الامام شمس الائمة السرخسي حيث قال الاصح انه
اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلاع رأيه يفوت الكفو الذي حضر فالغيبة

منقطعة

منقطعة والا فلا لان ولايته نظرية ولا نظر في ابقاء ولاية مع ولاية يبطل بعوده يعني بعود ما ثبت الولاية للابعد
اذا زوجها ثم حضر الاقرب ليس له ان يفسخ لان العقد بولاية تامة وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول
المقصود بالخلف او قوي صغيرا او صغيرة او وكيل رجل لامرأة او مولى لعبد بالنكاح لم يصدق واحد
منهم عند ابي ح لكونه اقرارا على الغير لان يشهد الشهود على النكاح او يدركه الصغير او الصغيرة
فيصدقه او يصدق الموكل او العبد وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق صورته ان يدعي محمد القاضي رجل
على ابن الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب به بين يدي القاضي فانه لا يقضي بالنكاح ما لم يأتي الزوج ببينة يشهدون
على ما ادعاه ويصل نسبا ما على الصغيرة حتى يكبر النكاح فيقيم عليه البينة او يدرك الصغيرة فتصدق الرجل والاب
لم يقض بالنكاح بحال وفي الثانية فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما ادعى رجل نكاحها يقضي بنكاحها بلا
تصديق وبينة لانه مقر على نفسه بتملك نفس الجارية وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط لما فرغ عن الولي
شرع في الكفو فقال الكفاءة معتبرة كون شيء نظير آخر وهي تعتبر في النكاح بين الرجال والنساء للزوم النكاح فلا خيار
لمالك سباء الترك فاذا العجم ضيعوا انسابهم فقريش اكفاء اي بعضهم كفو البعض والعرب يعني ما سوى قريش
اكفاء قبيلة بقبيلة وليسوا بكفو لقريش والموالي يعني العجم لما بذلك لانهم نصروا العرب على قتال اهل الحرب
والناس يسمى مولى قال تعالى وان الكافرين لا مولى لهم اكفاء رجل لرجل اي له يعتبر نسبهم وليسوا بكفو للعرب
ويعتبر ايضا اسلام ما هلم بنفسه ليس كفوا لذي اب واحد فيه اي الاسلام ولم يكن فيه كمال اباء يعني من كان له
ابوان في الاسلام فهو كفو من له اباء فيه لان التعريف يقع بالابوين فلا يعتبر الزائد ويعتبر ايضا حرية فحر
او معتق ليس كفو لحرة اصلية وله معتق ابوه كفو لذات ابوين حرين ويعتبر ايضا ديانة فليس فاسق كفو لصالحة
او بنت صالح ويعتبر ايضا مال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية فالعاجز عن
المهر المعجل والنفقة ليس كفو لفقيرة اما المهر فلانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه لان المراد بالمهر قدر متعارف
تعجيله لان ما زاد مؤجل وفاء واما النفقة فلان قوام الازواج وقد ورد بها الشرع وفي الاصح قال شمس الائمة
السرخسي وصاحب الذخيرة الاصح انه لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة في الاصل قال عم هلك المكثرون الا من
قال بماله هكذا هكذا اي تصدق به والقادر عليهما اي المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام لعدم العبرة
بالغنى ويعتبر ايضا حرفة لان المتأخر يقع بها اي بمثل حائك كحداد وصفاف ونحو ما ليس كفو لمثل عطار كبزاز
فالعطار والبزاز كفوان لا يعجز العالم كفو للعوام الجاهل لان شرف العلم يقاوم شرف النسب والعالم الفقير اي غير
الغني لما عرفت انه يجب ان يقدر على المهر المعجل والنفقة كفو للجاهل الغني كما عرفت ان الغنى غير معتبر والعلوي كما عرفت
ان شرف العلم يقاوم شرف النسب والقروي للمدني تفضلت اي تزوجت امرأة ونقصت عن مهر مثلها للولي ان يتم المهر او ينقص
بنفسها لانها انقصت لانهم يتفاخرون بمهر المثل ويعيرون بالنقصان فكان لهم حق الاعتراض امرأة رجل شخصا بتزويج امرأة
فزوجه امة جاز لان هذا الكلام صدر مطلقا فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة كما اذا زوجه بنته ولم يكن مانع كما اذا كانت

لكن له عبرة لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر كما في البيع فان الاب اذا
باع مال الصغير لا يقبض الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد وتطالب المراة اذا شاءت من زوجها وليها
اعتبارا بساير الكفالات وان ادى ابي الولي دفع على الزوج ان امراي الزوج الولي به كما هو الرسم في الكفالة
لها منعه اي يجوز للمراة ان تمنع زوجها من الوطي والسفر بها بعد وطي او خلوة رضيتها اي وان وطئها او خلا
بها برضاها وهذا الدفع انها اذا رضيت بالوطي او الخلوة لم يبق لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه
فلا يكون لها حق الاسترداد ووجه الدفع ان كل وطية معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي
لانه قد تعلق بالمنع ما بين تعجيله من المهر كله او بعضا او اخذ قدر يعجل المثلها من مهر مثلها او غير مقدر بالربع
او الخمس اذا لم يؤجل كله وان اجل كله او عجل فهو على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا
عجل كله وليس لها ان تحبسها فيما اذا اجل كله لان التعجيل اقوى من الدلالة والنفقة عطف على قوله منعه
اي لها النفقة بعد المنع والسفر والخروج من بيت زوجها للحاجة ولها زيارة اهلها لا اذنه متعلق بقوله
والسفر لها ما لم تقبضه اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء وليسافر بها
بلا رضاها بعد اداته اي اداء ما بين تعجيله او قدر يعجل المثلها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل
اي ليسافر بها الى بلد غير بلدها لان الغريب يؤذى وبه يفتي افتى به الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم
الصفار ومن بعده ويقلها فيما دون مدته اي مدة السفر اتفاقا اذ في قرى المصر الوتيرة لا يتحقق الغربة
اعلم ان المهر المذكور هنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تاخيره الى الميسرة او الموت
او الطلاق لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والاشخاص هذا اذا لم
ينصا على التعجيل والتاجيل واما اذا نصا على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا كما مر ذكره الزيلعي
اختلفا في المهر فعلى اصله يجب مهر المثل يعني قال احد الزوجين لم يسم مهر وقال الاخر قد سمي فان اقام البينة والا
يتحالف المنكر فان نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة واما عند ابي ح ينبغي
ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل اقول فيه بحث لان هذه ليست مسئلة النكاح بل هي مسئلة المهر
وفيها الحلف بالاجماع والعجب ان المص قال في اوايل كتاب الدعوى وكذا في النكاح اذا ادعت مهرا وقال ان زوجته
اي اذا ادعت المراة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال فاذا صح ذلك لم يصح ما
ذكره هنا وفي قدره اي ان كان اختلافهما في قدره فادعى انه تزوجها بالف وادعت انه بالفين وكم مهر المثل في
ان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه
فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها واي برهن قبل سواء شهد
مهر المثل له او لها لان المراة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقامها الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل
لرد اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل وان برهنا فبينة من له شهد له اي يقبل بينتها

يجوز ان

كذا لو كانت صغيرة ولو كان غير الاب والجد فلا سلمها قبل قبضه من له ولاية قبضه فان سلمها قبل قبضه من له ولاية قبضه فاسد ويرد ولو دفعت نفسها فالتسليم رد هاصح بعض زوجها منه بها لو لم تدفعها لانها ليست من اهل الرضا كذا في كرسلا

ان نحو

ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينة تزيد اثبات خلاف الظ واليمين لابقاء الاصل والاصل
في النكاح كونه بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته اولى وان كان مهر المثل بينهما تحالفا فان حلفا او برهنا فبمهر اي مهر
المثل وان برهن احدهما قبل برهانه وان طلقت قبل الوطي عطف على قوله ان قام النكاح حكم متعة المثل اي ان كان
متعة المثل مساوية لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعي المراة او اكثر منه فالقول
لها واي اقام بينة قبلت فان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها وان كانت اي متعة المثل بينهما تحالفا وبعده
اي بعد التحالف وجبت اي متعة المثل وموت احدهما كموتهما اي الحر والصغير كالحر في حال حيوتهما حال قيام النكاح
والقدر لان مهر المثل لا يسقط اعتبار بموت احدهما الا ترى ان المفوضة مهر المثل اذا مات احدهما وبعد موتهما
في الاختلاف في الوزن القول لوزنه عند ابي ح ولا يحكم مهر المثل لان اعتباره يسقط عنده بعد موتهما وفي
الاختلاف في اصل القول لمنكر التسمية عنده ولا يقضى بشيء الا ان يقوم بينة على مهر مسمى اذ لا حكم لمهر المثل عنده بعد
موتهما كما مر وعندهما قضى بمهر المثل كما في حالة الحيوة وبه يفتى قال شارحنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت ثم
وقع الاختلاف في الخلوة بعدها فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها ان شئت فخذي ما اخذت ولا حكم لك علي بالتعاري في
المجلس ثم يعمل في الباقي كما ذكر لانها لما سلمت نفسها الى بعد قبض شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي بعث اليها شيئا ثم اختلفا
فقالت هدية وقال هو مهر والقول له مع يمينه ان لم يكن لها بينة لانه المالك وكان اي فيه بحث التمليك كما لو انكر التمليك صلة
وكما اذا قال اودعك هذا الشيء فقالت بل وهبته لي ولان الظ شاهد له لان اداء المهر واجب لا هذا تبرع والظاهر
يسعى في اسقاط الواجب عن ذمته لا فيما هيئ للاكل فان الطعام المهيا للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا
بحال لان الظ يكذبه فالقول قيد قولها فاما سائر الاموال فقد تكون مهرا وقد تكون هدية فاليه البيان خطب بنت
رجل وبعث اليها شيئا ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد اي عينه قائما او بدله تعتبر بالاستعمال الذي سلط عليه
من قبل المالك فلو بلزم في مقابلة ما انتفعت باستعماله شيء او قيمته بالكلية معا وفتة ولم تتم فجاز للاسترداد
كذا كل ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنه وجهزها فماتت فزعم
ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز اعارة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظ
شاهد للزوج لان في الظ ان الاب اذا زوج ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند
التسليم الى البنت اني انما اعطيت هذه الاشياء عارية عليها او يكتب نسخة معلومة وتشهد البنت على اقرارها
ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز ان يشتري
هذه الاشياء في حالة الصغر فهذا الاقرار يصير الابن فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة
بمن يعلم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن كذا في العمادية نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثم اي في دار الحرب بينة او
اوكلها او بلا مهر يكتمل في المهر ويكتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وهو اي والحال ان النكاح
في هذه الصورة جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله اي قبل الوطي او مات الزوج عنها فلا مهر لها اي النكاح صحيح

لان المستحق اذا تعارضا تساقطا والى

فرد ان شهد له الضمير للمستحق راجع الى المتعة بناء على ان المعلوم من قوله حكم اي بالمذكور وان

الى متعة

ولا يجب المهر هنا عندنا ح وهو قولهما في الحربيين واما في الذميين فلها مهر مثلها ان دخل بها والا فلا عندهما والمتعة
ان طلقها قبل الدخول بها وموقوف الشافعي ايضا وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا لان الخطاب عام والنكاح لم
يشرع بغير مال ولهما ان اهل الحرب غير مكلفين باحكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة
فان احكام الاسلام جارية عليهم ولا يصح ان المهر حق المتعرية والكافر غير مخاطب بها بخلاف باقي الاحكام فصح النكاح
لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون ولا يجب المهر كما ذكر وان نكحها بخمر او خنزير معينين فاسلما او اسلم احدهما فلها هو اي المعين
وفي غير المعين قيمته الخمر قيمتها اي في الخمر يعني اذا كان المسمى خمرا ومهر المثل فيه اي الخنزير لان الخمر عندهم مثلي كالخل
عندنا فلا يحل الخذ فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح

الرقيق والكافر وقف نكاح القن الرقيق هو المملوك كلا او بعضا والقن هو المملوك كلا والمكاتب والمدبر
والمدبرة وام الولد باذن المولى يتعلق بقوله وقف وهذا العبارة اعم من عبارة الكنز وهي يجيز نكاح العبد
لانه جائز لكنه موقوف ان اجاز اي المولى نفذ اي النكاح وان رد بطل فان نكحا اي اي بالاذن فان المهر والنفقة
عليهم اي على القن وغيره وقولهم يسقطان اي المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر على القن بعد العتق
ان كان المهر بغير الاذن وان كان به اي باذن تعلق المهر برقبته اي القن دفعا للضرر عنها فان رقبته ضعيفة
فلو لم يتعلق برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوجت باذن مولاها ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب بعد العتق كما اذا
لزمه الدين باقراره فيباع فيه اي المهر مرة فان لم يف بدينه لم يبع ثانيا بل يطالب به بعد العتق لانه بيع بجميع المهر
ويباع فيها اي النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع هذا اذا تزوج العبد بامة غيره واما اذا زوجه
المولى امته فاختلف المشايخ فيه منهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة
وجوبه للمولى على عبده لاقتضائه ايجابا بالعلية اقول يؤيد القول الثاني ان نقل العبد لوجوب المهر لا يتناوله العبد
وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان هذا خطاب لارباب الاموال والعبد ليس مالكا للمال
ولا حر اي لكاتب والمدبر يسعيان في المهر والنفقة لانهما لا يتمان الا بالمال ولا يملكه اي يملك مع بقاء الكتابة والتدبير
ويكسبه على قوله برقبته بعد ما فضل كسبه من دين التجارة فان دينها مقدم على دين المهر ان ثبت المهر باقرار المولى
وان ثبت بالبينة تساوى المرأة الغرماء بهما كذا في النهاية قوله اي قوله المولى لعبده الذي تزوج باذنه
كالمقر بحقيه اجارة لان الظاهر ان الرجل لا يكون اقرا في نكاح صحيح فيكون اجارة لا قوله طلقها او فارقها اي لا يكونا
اجارة لهما لها الرد لان رد هذا العقد صار كتبتي طلاقا او مفارقة وهو البيع بحال العبد المتردد او هو اذن
فكان الحل عليه اولى والاذن للعبد بالنكاح يتناوله الفاسد ايضا اي كما يتناوله الصحيح هذا عند ابي ح وقال
لا يتناوله الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في امر ذكر للاول بقوله فيباع لمهرها ان وطئها يعني اذا تزوج امرأة
نكاحا فاسدا ودخل بها لزم المهر عنده في الحال فيباع فيه وعندهما يطالب به بعد العتق وذكر الثاني بقوله ولو
نكحها ثانيا او اخرى بعدها ولو صحيحا وقف على الاذن يعني اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها ينتهي الاذن عنده

لا عندهما حتى لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا تحدهما ولم يصح عنده بل وقف على الاذن زوج عبده الامة
باذنها مديونا صح وساوت المرأة غرماء اي غرماء العبد في مهرها اما صحة النكاح فلانه يبتني على ملك الرقبة
فيجوز تخصيصه واما المهر فلانه لزمه فلكسب لا مرد له وهو صحة النكاح لانه غير مشروع بلا مهر في مثل هذا
الصورة ولو زوجها المولى على اكثر من مهر المثل فالزائد يطالب به بعد استيفاء الوفاء كدين الصحة مع دين المرض
من زوج امته لا يجب عليه التبوئة وهي ان يخلي بينها وبين زوجها ولا يستخدمها مصدر بوأته منزله وتبوأت له
اذا هيأ له منزلا والمولى ان لم يهيئ له منزلا يسكنه اليه التبوئة لتمكنه منها واذا المرتب فتخدمه اي الجارية
مولاها والا لا يجب له حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها جملة والزوج ولو وهبت التبوئة
لبطل حقه في الاستخدام وحق الزوج في الوطء لا يبطل بالاستخدام اذ يطاء الزوج ان ظفر بها لكن يجامعها اي
بالتبوئة النفقة والتسليم على الزوج لانه ذكر جزاء الاحتباس وصح الرجوع بعدها اي اراد استخدامها بعد التبوئة
فله ذلك لان هذه لا يسقط بها كالا يسقط بالنكاح وسقطت النفقة به اي بالرجوع لما مر انها جزاء الاحتباس فاذا
زال سقطت ولو خدمته بلا استخدامه له اي لو خدمت المولى بلا استخدامه بعد التبوئة لا يسقط النفقة على الزوج
وله اجبار عبده وامته على النكاح معنى الاجبار هنا نفاذ نكاحه عليها بلا رضاهما وعندنا في الاجبار في العبد
وهو رواية عن ابي ح واما اجباره لانه مملوكه رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة لملكه ويسقط
المهر بقتله اي المولى امته قبل الوطء متعلق بالقتل هذا عند ابي ح وقال لا يسقط اعتبارا بموتها حتف انفها
فان المقتول ميت باجله ولابي ح ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره بوصوله الزوج اليها فلا يجب عليه شيء
ليأخذه المولى كما لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او اعتقها قبل الدخول فاختارت الفرقة او غيبها بوضع
لا يصل اليها الزوج والقتل جعل آلة لوفاء في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية ولذا ان مولاها ورث كذا
في الهداية والكافي وغيرهما وقال صدر الشريعة له ان مجمل القتل اخذ المهر فجوز بالجاني اقول فيه بحث
لان علة سقوط المهر لو كان حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لزم ان لا يأخذ المهر اذا قتلها بعد الدخول وقالا
بعد هذا وانما قالا قبل الوطء لان بعد الوطء المهر واجب في الصورتين لانه اي لا يسقط المهر بقتل الزوجة نفسها قبله
اي قبل الوطء خلافا لزفر وهو يقول انها فوتت المبدل قبل التسليم فيبقى البدل كقتل المولى امته ولنا ان جناية المرأة
على نفسها غير معتبرة في احكام الدنيا ولهذا اذا قتل نفسها يغسل ويصلى عليه ولذا اي لقولنا لا يعتبر الاذن في الحرة له اي للامة راجعة
منع عن حدوث الولد وهو حق مولاها وهو اي مولاها وكذا مدبرة وام ولد عتقت ولو كانت تحت حر
سواء كان النكاح برضاها او لا فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو كون الحرة فراشا للعبد
وان كانت تحت الحر ففيه خلاف ان في نكح عبد باذن فعتق نفذ النكاح وكذا لو باعه فاجاز المشتري كذا
في النهاية كذا الامة اذا زوجت نفسها بلا اذن مولاها ثم عتقت نفذ نكاحها لانها من اهل العبارة وانما
النفوذ لحق المولى وقد زال بلا خيار لها لان النكاح نفذ بعد العتق وبعد النفاذ لم يزد عليها ملك فلم يوجد

سبب الخيار فلا يثبت كما لو تزوجت بعد العتق فلو وطئ اي الزوج الامة قبله اي قبل العتق فالمسمى من المهر وان كان
ازيد من مهر مثلها له اي للمولى او وطئ بعده اي بعد العتق فلها اي المتع للامة يعني ان تزوجت بلا اذنه على الف
ومهر مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثم اعتقها سيدها فالالف للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب بدله له
وان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها لانه استوفى منفعة مملوكة لها فوجب بدله لها اعلم ان من له يملك اعتاق العبد
لم يملك تزويجه بخلاف الامة فالاب والجد والوصي والقاضي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد
والعبد المأذون والصبي المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجها ايضا من ولي امة ابنه فولدت منه فادعاها
ثبت نسبه وصار ام ولده وعليه قيمتها لا مهرها اي عقرها وله قيمة الولد سواء ادعى الاب نسبه او لا وصدقه الابن فيه
او لا وانما يثبت النسب اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى
وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة وذلك لان للاب ولاية تملك مال الابن عند
الحاجة الجهانية تفسر لقوله عم انت ومالك لابيك وماؤه جزء فوجب صونه عن الضياع بمال الابن واذا تملك جاز ان يتصف
فعل الاستيلاد له نعم اذا اخلاه عن الملك لغا واذا تملكها عم قيمتها لابنه لان حاجته ليست كحاجة الاب وهي ولاية
البقاء ولهذا لا يجبر على ان يعطي اباه امته يستولدها فلقيام الحاجة او جنايته التملك ولعدم الضرورة او هنا
القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطء وقع في ملكه ولم يفض قيمة الولد لانه العلوق حال الاستناد الملك
الى ما قبل الاستيلاد وكذا اي كالاب الجد والاحكام المذكورة بعد موته اي موت الاب ح لو زوجها اي ابن جارية ابيه فولدت
منه لم تصر ام ولده لان انتقالها الى ملك الاب لضيانة ملكه وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه ويجب المهر له اقترا
بالنكاح لا لقيمة لعدم ملك الرقبة وولدها حر لان فاءه ملكه فعتق عليه حرة قالت لمولى زوجها اعتقه عني
بالف فاعتق فسد النكاح وكذا لو قال رجل لحرة انت لمولاها اعتقها عني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح
ويسقط في مسئلة المولى المهر له سحالة وجوبه على عبده ولا يسقط في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك
وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقوله المولى
اعتقت لمنزلة بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت الملك
فلا يفسد النكاح عنده وقام كمعتقة في الاطلاق والولاء لها ويرجع عن كفارتها ان نوت لكونها معتقة ولو تركت الحرة
البدل اي لم تقول بالف لم يفسد النكاح لعدم الملك والولاء وله ان المعتق هذا عند ابي ح وم ثم ما فرغ عن نكاح
الرقيق شرع في نكاح الكافر فقال اسلم المتزوجان اي الزوجان في عدة كافر معتقدين ذلك اقرا عليه ولو كانا ابى
المتزوجان اللذان اسلما مجوسيين او اسلم احد المجوسيين او ترافعا اي عرضا امرهما الينا وهما على الكفر فرق بينهما لعدم
المحلية للحرمة وما يرجع الى المحل يتربى فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما لو ترافعا احدهما اي لا يفرق اذ لم ترافعا
احدهما لا يبطل حق الآخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الولاء
يعلو ولا يعلى الولد يتبع خير الابوين دينا فان كان احدهما مسلما او كتابيا والآخر مجوسيا فهو كتابي لانه انفع له

وهذا اذا لم يختلف الدار بان كان في دار الاسلام او في دار الحرب وكان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد
في دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده
ولا يكون مسلما اذ لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس ذكره الزيلعي والمجوسي مثله كالوثني وسائر اهل
الشرك من الكتابي اذا له دين سماوي دعوى وهذا يوكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم المسلمين فكان المجوسي شرا
حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا وفي اسلام احد الزوجين المجوسيين وامرأة الكتابي يعرض الاسلام على الزوج
فان اسلم فهي له ولا فرق بينهما بعد الاباء هذا احسن من قوله الكتابي اذا اسلم بعد الزوجين يعرض الاسلام على الزوج
لانه يستقيم في المجوسيين اذ باسلام احدهما مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كانا كتابيين فان اسلمت يعرض
عليه الاسلام وان اسلم لم يعرض لها بجواز تزوجها للمسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم لما ذكرنا
واباؤه طلاق لا اباؤها يعني اذا فرق القاضي بينهما فان كان الاباء من طرف الزوج هل الطلاق يتفرق طلاقا وان كان من
طرف المرأة كان فسخا لا طلاقا فالاصل ان الطلاق من الرجال الى النساء وله مهر في هذا اي باباؤها المهر للموطوءة لان عين الموطوءة
فوتت المبدل قبل تأكيد البدل فاشبه الردة والطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل المهر
والا فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك اي اسلام احد المجوسيين او امرأة الكتابي تحت اي في دار
الحرب لم يبن حتى يعرض لنا قبل اسلام الآخر لان الاسلام ليس بسبب للفرقة وعرض الاسلام متعذر لقصور الولاية
ولا بد من الفرقة رفعا للفساد قائما نزطها وهي مضي الحيض عام التبين كما في خواهر زاده وانما قلنا وامرأة الكتابي
لان المسلم اذا كان الزوج وهي كتابية فهما على حالهما اسلم زوج الكتابية لم يبن اذ يجوز له التزوج بها ابتداء
فالبقاء اولى تباين الدارين سبب الفرقة السبي حتى لو خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة
في دارنا او سبي وادخل فيها وقعت الفرقة بينهما ولو سبيا معا لم يقع وعند الثاني في سبيها السبي له التباين حايل هي
ضد الحامل هاجرت من دار الحرب الينا مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية تنكح بلا عدة بخلاف
الحامل حيث لا تنكح قبل الوضع وهذا جواز النكاح قوله تع فلا جناح عليكم ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرة
مطلقا فتقيده بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في الاصول ارتداد احدهما اي احد الزوجين فسخ عاجل
النكاح غير موقوف على الحكم وفائدة كونه فسخا ان عدد الطلاق لا ينتقص بهذا عند ابي ح وابي يوسف قال م
ان كانت الردة من المرأة فكذلك وان كانت من الزوج فطلاق فللمرأة كل المهر سواء كانت الردة منها
او منه لانه تأكد بالدخول فلا يتصور سقوطه ولغيرها اي غير الموطوءة النصف اي نصف المهر لو ارتد الزوج
لان الفرقة من جهته قبل الدخول يوجب نصف المهر ولا شيء من المهر لغير الموطوءة لو ارتدت لان الفرقة من جهتها
قبل الدخول بمعصيته توجب سقوطه ولا بد له نظيره اي نظير الارتداد هي اذا كان بعد الدخول من ابيها كان
يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان منه لم يجب النصف وان كان منها لم يجب شيء ارتد واسلما معا تبين
واسلما متعاقبا بانت فان اسلم احدهما اذا تقدم يتزوج على مهر فيتحقق الفضل والله اعلم باب القسم

هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم المال بين الشركاء فرقه بينهم وعين انصباءهم وميز القسم بين الشاء وهو اعطاء
حقهن في البيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة له في المجامعة لانها تبتني على النشاط فلا يقدر على التسوية فيها
كما في المحبة يجب العدل فيه وفي الملبوس والمأكول ويجوز ترجيح بعض على بعض منها والبكر والجديدة والمطلقة كاصل
يعني البيت والقديمة والكتابية فيها اي القسم والملبوس والمأكول والحرة ضعف الامة والمكاتبة والمدبرة وام
الولد المكتوبة اظهارا لشرف الحرية وسيأتي من شاء اي يعتبر القسم في السرمق جاز له ان يصحب واحدة منهن غير
والقرعة اولى تطييبا لقلوبهن ولها ان ترجع ان تركت قسمها لاخرى لانها اسقطت حقا لم يجب فلا يسقط
فان الاسقاط انما يكون في القائم فيكون الرجوع انشاء بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيها متى شاء لما قلنا ولو استعقد
مرضها

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع مص الصبي الرضيع من ثدي
ادميه احترازا عن ثدي الشاة ونحوها فان الرضيعين اذا مصاه لا يترتب عليه حكم الرضاع كما سيأتي وقت مخصوص
هو عنده اي عند ابي ح حولان ونصف وعندهما حولان فقط واتفقوا على ان مدة الرضاع اذا اطلقت المدة
لا يكون على الاب بعد الحولين نفقة الرضاع اذا مضت لم يتعلق به تحريم لقوله عم لا رضاع بعد الفصال ولا يعتبر
الفطام قبل المدة الا في رواية عن ابي ح اذا استغنى عنه وذكر الخصاف انه اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام
لم يكن رضاعا وان لم يستغن يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي ح وعليه الفتوى ذكره الزيلعي ولا يباح
الرضاع بعده اي بعد وقت مخصوص على الخلاف لان اباحته ضرورية تجوز بالمدة فيتقدر بقدر الضرورة
ويثبت به اي بالرضاع وان قل وعند الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها امومة
المرضعة فاعل يثبت للرضيع وابوة زوج مرضعة بينهما مبتدأ اي بين ذلك الزوج له اي للرضيع يعني يثبت بالرضاع
كون المرضعة اما للرضيع وكون زوجها ابا له اذا كان لبنها منه حتى اذا لم يكن منه بان تزوجت ذات لبن رجلا
فارضعت به صبيا فانه لا يكون ولدا له من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج
الثاني من غيرها واخواته كما في النسب ويكون ولدا للزوج الاول له ان تزوجت من الثاني فاذا ولدت منه فارضعت
فهو ولد الثاني باتفاق وان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني فهو ولد للاول له باتفاق وان اللبن منه ثم ان اتفاقا
هذا القيد يقتضي اتفاقا للاول لكن لا يلائم منه جواز نكاح الزوج للرضيعة بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة
له لان وطي الامهات يحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر فيحرم به اي بالرضاع ما يحرم بالنسب الام اخته واخته
فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام اصوطوءة الاب وكل منهما حرام وله كذلك من الرضاع وهي شاملة
لثلاث صور الاولى الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا كان يكون رجل اخت من النسب ولها ام من الرضاعة حيث
يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاعة والثانية الام نسبا للاخت او الاخ رضاعا كان يكون للاخت من
الرضاعة ولها ام من النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب والثالثة الام رضاعا للاخت والاخ رضاعا
كان يجتمع الصبي والصبية الاجنبيان على ثدي امرأة اجنبية وللصبية ام اخرى من الرضاعة فانه يجوز لذلك انه يتزوج

ام

ولو ارضعت امرأة صبيا يحرم عليه من تقدم من اولادها ومن تأخر خلاصة

ام اخته من الرضاعة واخت ابيه فان اخت الاخ من النسب ما البنت او الربيبة وقد وطئت امها وكذلك من الرضاع
وجدة ابيه فان جدة ابنه نسبا ام موطوءته او امه وله كذلك من الرضاع وام عمه وعمته وام خاله وخالته فان ام
الاخ وابن موطوءة الجد الصحيح وام الاخ من موطوءة الجد الفاسد وله كذلك من الرضاع للرجل متعلق بالمستثنى
في قوله الا ام اخته الى آخره يعني ان شيئا من النسوة المذكورات لا يحرم للرجل اذا كانت من الرضاع وكل اخت اخيه
مطلقا اي يجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب كما يجوز من الاب اذا كانت
اخت من امه جاز له ان يتزوج من ابيه ان يتزوجها وله حل بين رضيعي امرأة لانهما اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما
في زمان واحد او في ازمنة مختلفة متباعدة وسواء ارضعتهما من ثدي واحد او احدهما من ثدي والآخر من آخر
بخلاف الشاة ونحوها حيث لا يترتب على لبنها حكم الرضاع فان الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة بني آدم شرفهم الله
والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين البهائم والآدمي ولذا فلذا رضاعا ولا يتعدى الى غيرها
ولا حل ايضا بين رضيعة وولد مرضعة لانها ايضا اخوان وولد ولدها لانه ولد اختها وبحرم اي يوجب التحريم
بين الكبر لانه سبب النشو والنمو فيثبت به شبهة البعضية بخلاف غيرها من النساء والمرأة الميتة لانه ايضا ابن حقيقة
كذا اي يحرم ايضا لبن المرأة المخلوط بماء او دواء او لبن امرأة اخرى او لبن شاة اذا غلب كالمرأة لان فيه ثبات
اللحم وانبات العظم وهو المعتبر في الباب اي يحرم المخلوط بالطعام هذا على اطلاقه قوله ابي ح لا يثبت
الغلبة فيه وعندهما اذا كان اللبن غالبا ولم تنمه النار تعلق به التحريم وشرط القدوري على قول ابي ح كون
الطعام مستهلكا كالتريد قيل هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة فان تقاطر يثبت به الحرمة وقيل لا يثبت
بكل حال واليه مال شمس الائمة السرخسي هو الصحيح ذكره الزيلعي وله اي للرجل وله لبنها اذا احتقن به اي
بلبن المرأة الصبي اما لبن الرجل فلا يثبت به ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة واما
الاحتقان بلبنها فلان النشو لا يوجد فيه والتحريم باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو اعلى الاسفل ارضعت
ضرتها حرمتا يعني اذا كانت تحت رجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير جامعا
بين الام والبنت رضاعا وله اي للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم
تجئ من قبلها بان كانت مكرهة او نائمة فارضعتها الصغيرة او اخذ الرجل لبنها فارضع به الصغيرة او كانت
الكبيرة مجنونة فلها نصف المهر لعدم اضافة الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اي نصف المهر لان الفرقة قبل
الدخول لا من قبلها اذ لم يعبر بارضاعها ورجع اي الزوج به اي بنصف المهر على المرضعة ان تعمدت الفساد وله
فله طلقت لبون فاعتدت وتزوجت آخر فحبلت وارضعت فحكم من الاول وهي تلد يعني امرأة لها لبن من الزوج
فطلقها وتزوجت بآخر وحبلت منه ونزل اللبن فارضعت فهو من الاول وهي تلد عند ابي ح فاذا ولدت
فاللبن يكون من الثاني لانه كان من الاول بيقين وشككنا في كونه من الثاني فلا يزول بالشك ارضعتهما
اجنبية على التعاقب حرمتا يعني رجل له امرأتان رضيعتان فارضعتهما امرأة اجنبية على التعاقب حرمتا عليه

مقر رجل بذي زوجته لم تحرم تزوج صغيرتين فارضعت كلا امراة وبعضها [illegible] فحرمتا للفساد لعروضه بالاخيرة
قبل الاولى زوجته ابيه وقال تعمدت الفساد عزم المهر ولو وطئها وقال لم اعلم لا للعلوم الحد فلم يلزم المهر در المختار

لانهما صارتا اختين والجمع بينهما نكاحا حرام قال رجل منيرا الى امراته هذه رضيعتي ثم رجع عن قوله صدق في
رجوعه لانه اقر بما يجري فيه الغلط فكان معذورا فقد يقع عند الرجل ان بينه وبين فلانة رضاعا فيخبر بذلك ثم
تنقضي عن حقيقة الحال فيتبين له غلطه في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا اقر ان هذه اخته او امه
او بنته رضاعا ثم اراد ان يتزوجها وقال اخطأت او وهمت او نسيت وصدقته فهما مصدقان عليه وله ان
يتزوجها ولو ثبت عليه اي ثبت على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها فرق بينهما وان اقرت به ثم اكذبت
نفسها وقالت اخطأت وتزوجها جاز وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقرا جميعا بذلك ثم اكذبا
انفسهما وقالا اخطأنا ثم تزوجها جاز وكذا في النسب ليس بلازم لما ثبت عليه حتى لو قال هذه ابنتي او امتي وليست لها
نسب معروف ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه فرق بينهما كذا في الكافي وثبت اي الرضاع بشهادة رجلين او رجل وامراتين والتصادق وثبوته بهذا لا ينافي ارتفاع حكمه بالتكاذب كما عرفت

كتاب الطلاق

وهو لغة رفع القيد مطلقا يقال اطلق الطير او الاسير ولكن استعمل في النكاح بالتفعيل كالتسليم والتراخي يعني
التسليم والتسريح ومن قوله تعالى الطلاق مرتان وفي غيره بالافعال ولهذا اذا قال لامراته انت مطلقة تبتدئ الطلاق
لا يحتاج الى النية وبحقيقتها يحتاج ذكره الزيلعي وشرعا رفع قيد ثابت شرعا خرج بشرعية قيد ثابت حسا كحل الوثاق
بالنكاح خرج به العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح حكما وقع في الكنز اقول هذا
ليس بمانع لدخوله الفسخ فيه ولهذا زدت قولي بريبا اي ذلك الرفع من واحد الى الملة فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه
اعلم ان الطلاق على ثلثة انواع احسن وحسن وبدعي ذكر الاول بقوله طلقة في طهر لا وطي فيه احسن طلقة
مبتدا واحسن خبره يعني ان احسن الطلاق تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطي فيه وتركها حتى تنقضي عدتها
لما روي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يفعلون كذلك وانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك وذكر الثاني
بقوله وطلاق غير موطوءة مبتدا خبره قوله الآتي حسن ولو كان ذلك الطلاق في حيض طلاق موطوءة بتوقيت
الثلاث متعلق بالطلاق في اطهار لا وطي فيها متعلق بالتفريق فيمن تحيض اي في حق من تحيض متعلق بالطلاق
بعد التقييد بتوقيت الثلث واسم عطف على اطهار في حق الايسة والصغيرة والحامل حسن وسني يعني ان تطليق
غير موطوءة واحدا وتطليق موطوءة ثلثا متفرقة في ثلثة اطهار او اشهر حسن وسني وقال مالك الثلث بدعة لان الطلاق
بحضور فلا يباح الا لحاجة الخلاص وهي تندفع بالواحدة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لعمر رض مر ابنك فليراجعها ثم يدعها
حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب قال له ابن عمر انك اخطأت السنة ما هكذا امرك
الله تعالى ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلق لكل قرء واحدة فتلك العدة التي امرك الله تعالى ان تطلق لها النساء
يريد قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وبه نظهر وجه تسميته سنيا وحل طلاقهن اي الايسة والصغيرة والحامل عقيب الوطء
لان الكراهة في ذوات الحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا وذكر الثالث بقوله وثلاث مبتدا خبره قوله الآتي بدعي
او ثنتان بمرة او مرتبة في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او واحدة في حيض موطوءة بدعي لانه مخالف

للسنن

كتب الطلاق ان استبينا على خطوط وفي ان [illegible] عن علماء قلا
مطلقا ولو كتب على وجه الرسالة والخطاب كان يكتب [illegible] كتابي هذا
فانت طالق طلقت بوصول الكتاب [illegible] وفي التجنيس لامراة تزكا امراة في عنيزة وغيرها فلانة طالق
ثم محي اسم الاخيرة وبعثه لم تطلق وهذه حيلة عجيبة در المختار

للحسن والحسن فلا بد ان يكون بدعيا قبحي والصحيح وجوب الرجعة في الاخيرة اي المطلقة في حالة الحيض عليه بحقيقة الرجعة ورفعا
للمعصية بالقدر الممكن برفع اثرها وهو العدة وعند بعض مشايخنا تجب فيما ظهرت طلقتها ان شاء والحق اسكها قال لوطوءة
حالة كونها ممن يحيض انت طالق ثلثا للسنة بلا نية او نوى ان يقع عند كل طهر طلقة يقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق
فيتناوله الكامل وانما قال ممن يحيض لانها ان كانت من ذوات الاشهر يقع للحال الطلقة وبعد شهر اخر وبعد شهر اخر وكذا
الحامل ان لم يكن له نية او نوى كذلك وان كانت غير موطوءة وقعت للحال الطلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء لان تقدير
هذا الكلام انت طالق ثلثا لوقت كذا ولم يبق في حقها وقت السنة لعدم العدة الا ان يتزوج الكل الا في وقع الكل الا في
او نوى واحدة عند كل شهر في يقع ما نوى لانه محتمل كلامه لانه سني وقوعا اذ وقع الثلاث جملة عرف بالسنة
لما ابقاعا فلم يتناوله مطلق كلامه لانه ينصرف الى الكامل كما خرج سوا السني وقوعا وايقاعا يقع طلاق كل زوج عاقل بالغ
حرا وعبدا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق ولو مكرها فان طلاقه صحيح لا اقرار بالطلاق او ازاله
وسواء الذي لم يقصد حقيقة كلامه او سبها اي خفيف العقل او سكران زائل العقل فان طلاقه واقع وكذا خلعه واعتاقه
او اخرس في الينابيع هذا اذا ولد اخرس او طرى عليه وهو ام وان لم يدم له يقع طلاقه باشارته المعهودة فانه اذا كان
له اشارة تعرف نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة من الناطق استحسانا كذا في الكافي او ساهيا بان اراد ان
يقول سبحان الله فجرى على لسانه انت طالق تطلق لانه صريح لا يحتاج الى النية فلا يقع طلاق الموتى اي تطليقه امراة عبده وابنه
ليس بزوج والمجنون والصبي لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون والابرسم من البرسام كبر الناس معروف وقد كان
والمغمى عليه والمعتوه من العته وهو اختلال في العقل بحيث يخلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين والنائم
ولما لم يقع طلاقهم لعدم التمييز او العقل فهم اذا ملك احدهما اي احد الزوجين الاخر كله او بعضه بطل النكاح لان
الملك تنافي ابتداء النكاح فيمنع بقاءه ولو حر يشتري امراة زوجها المملوك حين ملكته فطلقها في العدة او حرمت عليه
من ذي الزوج بسلمة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها القاه اي الطلاق ابو يوسف يقال لا يقع الطلاق في المسئلتين
واوقعه اي الطلاق محمد فيهما واعتباره اي الطلاق والمراد عدده بالنساء فطلاق الحر اي جميع طلاقه ثنتان كان
زوجها او عبدا وطلاق الامة اثنان حرا كان زوجها او عبدا ويقع الطلاق بلفظ العتق بلا عكس يعني اذا قال لامراته
اعتقتك تطلق اذا نوى او دلت عليه الحال واذا قال لامته طلقتك لا يعتق لان ازالة الملك اقوى من التقييد وليست اهلا
لازمة للنية فلا يصح استعارة النية لها وبه يصح العكس باب ايقاع الطلاق الطلاق نوعان صريح وكناية
الصريح عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا بينا حتى صار مكشوفا لا يحتاج الى قرينة يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع فيفيد
كان او مجازا مثل قوله ما اي لفظ لم يستعمل الا في كطلقتك وانت طالق ومطلقة وطلاق قال الناء فانت طلاق وما الطلاق
عن يمينه فان هذه الالفاظ لم تستعمل الا في الطلاق ويقع بكل واحد منها قوله انت طالق فلما قال في الدراية انه نعت فرد
حتى قيل المثنى طالقان والثلث طوالق فلا يكمل العدد لانه مذ وذكر الطالق ذكر الطلاق وهو صفة المراة لا الطلاق
هو تطليق والعدد الذي يقرن به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يت

على الطلاق الذي هو صفة المرأة لغة وبدة على التطليق الذي هو صفة الرجل قضاء فالذي هو صفة المرأة لا يقع فيه نية الثلث
لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد في التطليق حقيقة وباعتبار تعدده يتعدد له زمنه اي الذي هو صفة المرأة فلو نوى فيه
نية الثلث واما الذي هو صفة الرجل فلا يقع فيه نية الثلث ايضا لانه ثابت اقتضاء وبينه صاحب الموضح بالاوجه عليه
وبه يظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية انه فيه فرد له يستقيم لان الكلام في الطلاق له والمرأة له يستقيم فيلتئم واما
البواقي في فلانها للاخبار لغة وانما شرع نقلها الى الانشاء لكنه لم ينقطع معنى الاخبار بالكلية لانه في الجميع او ما عدا عبر المعاني
اللغوية هي اختيار للانشاء الفاظا تدل على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ الماضي فاذا قال طلقتك وهو في اللغة للاخبار
وجب كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت الشرع الايقاع من جهة المتكلم اقتضاء ويقع هذا الكلام فيكون الطلاق ايقاعا
اقتضاء فلا يقع فيه نية الثلث اذ لا عموم للمقتضى ولا نية الثلث انما يقع بطريق المجاز بكون الثلث واحدا اعتبارا ولا يقع
نية المجاز الا في اللفظ كنية التخصيص رجعي لقوله تو الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فقالوا لا شك بوقوع
سوى الرجعة مطلقا اي سواء نوى واحدا باينا او اكثر منه او لم ينو بشهادة ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام
وقام مقام معناه فاستغنى عن النية ونية الابانة فضلا تتجزأ ما علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو اقتصاده
كما اذا سلم يريد قطع الصلوة وعليه سهو وكذا نية الثلث تغير لمقتضى اللفظ كما سيأتي فيلغو ولا يقع اي الطلاق الرجعي
الا ردا صلاة اي في الصحة ولا في المرض وصدق في نية الواقع ديانة يعني اذا قال انت طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم
يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمرأة كالاجنبي لها ان تمكنه اذا سمعت منه ذلك او شهد به شاهد عدل عنده فالكون بغير
نية بينه وبين الله تو ولو صرح به اي قال انت طالق عن وثاق صدق مطلقا اي لم يقع في القضاء ايضا بنى لانه صرح بما يحتمل
اللفظ فيصدق ديانة وقضاء وفي نية العمل لم يصدق اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه لرفع القيد والمراد غير مقيدة
بالعمل كذا اي كما ذكر في الصورة وقوع الطلاق انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق طلاقا او طالق تطليقة لكن
يقع بها اي بهذه الاصور واحد رجعي ان لم ينو ونوى واحدة بائنة لانه ظاهر المراد او ثنتين لانه عدد محض فلا يتاول
المؤدد وان نوى تمام العدد وهو الثلث في الحرة والثنتان في الامة صح لما تقرر في الاصول ان لفظ المصدر مؤدد لا يدل على
العدد والثلاث واحد اعتبارا بكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق الامة واما في حق الحرة فعدد محض فلا يقع بنيتها ان
اضاف الطلاق اليها اي المرأة وقال انت طالق ثلاثا او الى ما يعبر عنها كالرقبة لقوله تو فتحرير رقبة والعنق لقوله تو فظلت
اعناقهم لها خاضعين والروح لقوله تو اهلكه وحده والبدن والجسد والفرج لقوله عليه الصلوة وسلم لعن الفروج على الروج
والوجه لقوله تو او جه الوجوه والراس لقوله تو ان راس القوم ابي جهل تابع لنفسها وللنفس تابع اي الطلاق جزء لقوله ان اضاف
فان الجزء تابع محل يسار التصرفات كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا يتجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة
وان اضافه الى اليد والرجل والظهر والبطن والقلب لا اي لا تطلق اذ لا يعبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب عبر بهما عن الجميع
لقوله تو تبت يدا ابي لهب وقوله عليه الصلوة وسلم على اليد ما اخذت وقوله تو انه قلبه وقوله تو الف بين قلوبهم اي نفوسهم
ولهذا قال تو ولكن الله الف بينهم اجيب بانه لم يعرف استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء وجه النذرة حتى اذا كان عند قوم

قلنا نسخة

بعبرون

يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اي عضو كان ذكره الزيلعي ويقع بنصف طلقة او ثلثها وفاعل يقع المقدر قوله لانه
واحد يعني اذا طلقها نصف التطليقة او ثلثها وقعت واحدة وكذا كل جزء شائع لان ذكر بعضها لا يجزى كذكر كلها ويقع ايضا
بقوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة الى ثلث اي يقع بقوله انت طالق من واحدة الى ثلثة
او ما بين واحدة الى ثلث ثنتان هذا عند ابي ح فان الغاية الاولى لا تدخل تحت المغيا الثانية وعندهما يدخل الغايتان حتى
يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا يدخل الغايتان حتى لا يقع في الاولى شيء وفي الثانية يقع واحدة
ويقع بثلاثة انصاف طلقتين ثلاث لان نصف الطلقتين طلقة واذا جمع بين ثلثة انصاف يكون ثلث طلقات ضرورة وتجمع
بثلثة انصاف طلقة طلقتان لان الثلث انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فبكامل النصف يحصل طلقتان وقيل يقع ثلاث
لان كل نصف بكامل فيحصل ثلث وبواحدة بالنصب لا يقع بقوله انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان لم يكن مدخولا
او نوى الضرب لانه لا يزيد شيئا في المفرد وان نوى وثنتين فلا ثلث لانه يحتمل اللفظ هذا الذي ذكرنا كما في الموطوءة
وفي غير الموطوءة اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى وثنتين يقع واحدة كواحدة وثنتين اي كما
اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع واحدة ولا يبقى للثنتين محل وان نوى مع ثنتين فلا ثلث لانه
يحتمل اللفظ ويقع بثنتين اي بقوله انت طالق ثنتين في ثنتين بنية الضرب ثنتان لانه لا يزيد في المفرد شيئا اذ لم يكن له نية وان نوى ثنتين مع ثنتين وثنتين وهي بدخوله بها فهي ثلث لانه يحتمل اللفظ وتقع
بين اي بقوله انت طالق من هنا الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هي بائنة لانه وصف الطلاق بالطول كانه قال انت طالق
طويلة ولو قال كذلك كان بائنا كذا ههنا قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع وقع مع الامكان كلها ولقصر الطلاق لا يحتمل
القصر لانه لا يتجزى وقصر حكمه بكونه رجعيا وقوله انت طالق بمكة وفي مكة وفي الدار يجبر يقع الحال لان الطلاق لا يتحقق
بالمكان ولو عنى به التعليق صدق ديانة لا قضاء لانه تلفظ بما هو ظاهر في الظرف وكذا قوله انت طالق في ثوب كذا يتجوز
ولو نوى التعليق لا يصدق قضاء وكذا في الظل او الشمس وقوله انت طالق اذا دخلت مكة وفي قوله انت طالق في دخول
الدار تعليق اما الاول فلانه علقه بالدخول واما الثاني فلان في الظرف والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل على معنى الشرط
لمناسبتهما لكونهما كلمتي الجمع فان الظرف يجامع الشرط ولا يوجد بدونه وكذلك المشروط يجامع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط
يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف فتقاربا فجاز الاستعارة وبانت لو قال انت طالق غدا
او في غد يقع اي الطلاق عند الصبح لوجود المعلق به وصح في الثانية اي قوله في غد بنية العصر يعني اذا نوى العصر ارادة في القضاء
واما ديانة فيصدق فيهما هذا عند ابي ح واما عندهما فلا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق اليوم
غدا او بعد اليوم يعتبر الاول ويلغو الثاني يعني تطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية تطلق في الغد
ويلغو ذكر اليوم فانه اذا ذكرت حكمه تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق له يقبل التنجيز والمنجز
لا يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه لما علق غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان
وقت التعليق انت طالق واحدة او لا او مع نوى او مع سوى لغوا الاول فلانه لا يوصف شيء قرن بالعدد كان لو قوع بذكر العدد
كما سيأتي

فيكون الشك داخلا في الوقوع فلا يقع واما الثاني فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي اهلية الايقاع وموتها
ينافي محلية الوقوع ولا يدخلهما كان انت طالق قبل ان تزوجك او امس وتكلما اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن
مالكا له فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان تخلقي او طلقتك وانا صبي او نائم بخلاف ما اذا
قال انت حر قبل ان اشتريك به وانت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره بالحرية قبل ملكه الا يرى
انه لو قال لعبد الغير اعتقه مولاه ثم اشتراه يعتق عليه لما قلنا ذكره الزيلعي وان تكلما قبل امس وقع لان له ولاية
الاضافة الى حالة منافية ولا يكون تصحيحا اخبارا عن طلاق فنسر ولا عن طلاق غيره لانعدامهما فيه فتعين الانشاء ولا قدرة له على الايقاع
فتعين الانشاء في الحال قال انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل مضي شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان كان
بعده طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلاث حيض كذا في التحرير شرح الجامع الكبير
قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك وكلت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان زائل عن التطليق
وقد وجد حين كلت فان متى صرح في الوقت تكون معاملة ظرف في الزمان وما ايضا يستعمل فيه ولو قال انت طالق اذا طلقتك
اي لا تطلق بالسكوت بل لمبدأ النكاح فتطلق احدهما قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبل الموت لان الشرط لا يتحقق واذا
واذا لا نية كان عنده وبقي عندهما وقد مر حكمها وان نوى الوقت او الشرط فذاك لاحتمال اللفظ كلا منهما وفي قوله
انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاضافة معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس ان يقع شيئان ان كانت
مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد ذكره وان كان قبله وهو زمان
اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان التكلم غير داخل في اليمين وهو المقصود به ولا يكون تحقيقه
الا باخراج ذلك القدر عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ونحو ذلك كما سيأتي ان شاء الله تعالى وفي
قوله انت طالق يوم اتزوجك فتكلما ليلا حنث بخلاف الامر باليد اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا
قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بالنظر في يكون معيارا لكقوله صمت السنة
بخلاف صمت فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كوقوع
الطلاق كان معيارا غير ممتد فيراد باليوم مطلق الوقت وتمام تحقيقه في التلويح وقد اوضحنا في حواشيه وفي انت طالق
ثنتين مع عتق سيدها الله اي الزوج الرجعية يعني عبد تزوج امة غيره فقال لها هذه العبارة فاعتقها
المولى فطلقت ثنتين وكان الظاهر ان لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين في حق الامة كالثلث بكنه يملكها لان عتاقها الى
شرط التطليق ولا ينافيه لفظ الانه يستعمل في معنى بعد كقوله تعالى فانزع العرق اي فقدم عليه فيقع الطلاق وهي حرة
فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلاث فيملك الرجعة بعد الثنتين ولو علق على البناء للمفعول عتقها وطلقها في الغد
يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد اي تبين له
الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان العتق هناك
مقدم رتبة كما عرفت وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر حسي

بخلاف

بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات بل تعتد كالحرة بالاتفاق للاحتياط بخلاف المرأة بانا اي بقول الزوج انا منك
بائن او عليك حرام ان نوى بانا منك طالق وان نوى به لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها دون الزوج ولو كان لازالة
الملك فهو عليها لانها مملوكة له والزوج مالك بخلاف خلية بائنة لازالة الوصلة وهي مشتركة بينهما وبخلاف البتة لانه لازالة
الحل وهو ايضا مشترك فصحت اضافتها اليهما ولا يصح اضافة الطلاق الى البهائم الا ما يذكر ما قال في الوقاية والطلاق
بعد ملك احدهما صاحبه او نقصه اكتفاء بما ذكر قبل باب ايقاع الطلاق ان احدهما اذا ملك الآخر بطل النكاح فانه
اذا بطل لم يحتمل الوقوع ويقع بانت طالق هكذا بسبب الاصبع بعدد متعلق بيقع المقدر المنثور اي لمنثور الاصبع
ويقع بما ذكر مشيرا بظهره بعدد المفهوم فانه اذا اشير بالاصبع المنثور فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب فيعتبر
عدد المنثور واذا عقد الاصبع يكون بطن الكف في جانب العاقد فيعتبر عدد المفهوم اعتبارا لبطن الجانبين وعرفهم ويقع
بانت طالق بائن او اشد الطلاق او اخشن او اجشب او طلاقا في البيت او طلاقا في البدعة او طلاقا كالجبل او كالف
او طلاقا البتة او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلاث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين
وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث ولم يذكره اكتفاء بما مر مرارا واحدة بائنة فاعل يقع المقدر في
اول المسئلة اي اذا وصف الطلاق ببعض من الزيادة او الزيادة كان بائنا لانه وصف بما يحتمله فيكون هذا الوصف تعيينا
احد المحتملين ويقع بها اي بنية الثلث ثلاث لما مر انها تمام الجنس فيحتملها اللفظ فيعمل عليها بالنية قال يعني الموطوءة انت طالق
ثلاثا وقعن اي الثلث وقال الحسن البصري اذا قال انت طالق ثلاثا وقعت واحدة واذا قال او قعت عليك ثلاثا تطليقات
وقعت واحدة لانها تبين بقوله انت طالق لا الى عدة وقوله ثلاثا بعدها وهي اجنبية فصار كما لو عطف بخلاف قوله او قعت عليك
ثلاث تطليقات ولنا انه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد كما بينا بخلاف العطف وهذا الفصل اشار الى الخلاف المذكور بخلاف فيها كلام يخ على التأمل فيها فليتأمل وان وقع اي الطلاق لغير الموطوءة بان قال
انت طالق واحدة واحدة او انت طالق طالق طالق او انت طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها
ولم يقع الثانية لانتفاء المحل ويقع اي الطلاق بعدد مبين براي بالطلاق به يعني اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق
بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبل كما تقرر في الملحق ولو بانت قبل ذكر
العدد لغا اي قوله انت طالق فلم يقع الطلاق وقيد بكونها ازلية الزوج قبل ذكر العدد يقع واحدة لانه وصل لفظ
الطلاق بذكر العدد في موتها وذكر العدد حصل بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد
فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه ووقوع الطلاق الرجعي لانه لو قال لامرأته انت طالق يريد بالقول ثلثا فاخذ رجل
فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده كذا في سراج الدراية ويقع في غير الموطوءة
بواحدة اي انت طالق واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعد واحدة طلقة واحدة اما الاولى فظاهر واما البواقي
فلان الواحدة المروي فيها وصفت بالبتة فلا تقع لم يبق الثانية محلا ويقع بواحدة اي انت طالق واحدة قبلها واحدة
او بعدها مع واحدة او معها واحدة طلقتان ثنتان اما الاولى فلان القبلية صفة الثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقتضى انفصالها

في الماضي ويقاع الاولى في الحال لكن الايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان واما الثاني فلان البعدية صفة لاولى
فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل هذه فيقترنان واما الثالث والرابع فلان بالقران ويقع بان دخلت
الدار فانت طالق واحدة وواحدة طلقة واحدة ان دخلت الدار لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه وفي المنجز يقع واحدة
اذ لا يبقى للثاني والثالث محل فكذا هنا وان اخر الشرط وقال لغير الموطوءة انت طالق وطالق ان دخلت الدار فتنتان
لان الجزاءين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك في الموطوءة ثنتان في الحال بقاء اثر النكاح بوجود العدة هنا هو المحل
لهذه العبارة وقد وقعت في الوقاية في غير محلها قال امرأتي طالق وله امرأتان او ثلث طلق واحدة وله اي للزوج خيار
التعيين هو احتراز عما قيل يقع على كل واحدة منهن طلاق والصحيح هو الاول وله ذكره الزيلعي في اعراب الهداية من طلق
امرأته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس
قوله انت طالق ايقاع على هذه كذا في الاختيار لا يقال النعت قد ورد في المدخول بها حيث قال حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول
قد تقرر في الاصول ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولو دلالة في النعت على دخول الزوج الاول ولو قال لنساء اربع الا ربع يكن
تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال بينكن تطليقتان وقال ثلث او اربع الا ان ينوي قسمة كل واحدة بين
فتطلق كل واحدة ثلثا وقال بينكن خمس تطليقات يقع على كل واحدة طلاقان هكذا الى ثمان تطليقات فان زاد عليها طلقت
كل واحدة ثلثا كذا في الخانية **باب الكنايات وكلماته** وهي عند الاصوليين ما استتر المراد به حقيقة كان
او مجازا وهي هنا ما لم يوضع له اي للطلاق والفعل وغيره فلا يقع بها الطلاق الا بالنية او دلالة الحال لانها لم توضع له
والفعل وغيره يفتقر التعيين بالنية او دلالة التعيين كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب هو اي ما لم يوضع له لذلك
ذكر المؤلف بقوله اما صالح للجواب عن سؤال المراة الطلاق فقط اي لا يكون ذا الكلام ولا سبابها او الشتم كاعتدي فانه يحتمل
ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال الابهام ووجب بها الطلاق
بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك وانت طالق فاعتدي وقبل الدخول هو مستعار لغير الطلاق لانه سببه والجملة وان
لم يكن سببا هنا ويجوز استعارة الحكم لسببه اذا اختص السبب كما تقرر في الاصول استبري رحمك فان الاستبراء يستعمل بمعنى
اعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تفرغ براءة رحمك
لا طلقك انت واحدة اي انت واحدة عند قومك او منفردة عندي ليس لي معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر
محذوف ولا عبرة باعراب واحدة عند عامة المشايخ لان العوام والاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب ففيه احتمال
الجواب عن سؤال الطلاق لا الرد وله السبب امرك بيدك اي يملك بيدك كما في قوله تعالى وما امر فرعون برشيد ويحتمل
ارادة الامر باليد في حق الطلاق كما شئت اختاري اي اختاري نفسك بالفراق في النكاح او اختاري نفسك في امر
آخر فانه لا يصلح للرد والشتم فيكون جوابا لسؤال الطلاق وما اردتها من اي لغة كان وفي المؤيد يعني قوله
امرك بيدك اختاري لا تطلق المراة ما لم تطلق نفسها كما شئت في الباب الذي يليه وذكر الثاني في بقوله واما صالح للجواب عن سؤال
الطلاق والرد لسؤالها كالفرجي اي من عندي لا في طلقك او افرجي وله تطليق الطلاق وكذا اذهبي قومي وانتقعي فاما

من

من القناع وهو الخمار اي استتري لا في طلقتك او اقناعه عارز قلك الله وهو مؤمن من العبثة وله تطليق الطلاق وكذا تجرعي
استتري واما اغربي فهو الغربة اي اختاري الغربة لا في طلقتك او تزوري اهلك وقيل الغربة هي اما من الغربة وهي التجرد
عن الزوج او بمعنى البعد اي اختاري الغربة او البعد عني لا في طلقتك او لزيارة اهلك وله تطليق الطلاق وتزوجي اي
الازواج اي لا في طلقتك او اطلبي النساء اذا الزوج متزوج بين الرجل والمراة وله تطليق الطلاق الحقي باهلك اي لا في طلقتك
او لا اني ازنت لك وله تطليق الطلاق هبلك على فاربك الغارب ما بين السنام والعنق اي اذهبي حيث شئت لا في طلقتك
او لله تطليق الطلاق وفي بمعناه موهتك والزام يؤد بالذكر لا سبيل عليك لا نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك اخفاها
للطلاق ظ واما اخفاء الرد فلان كلا منهما جحود النكاح فلا يكون طلاقا بل كذا كما سيأتي فيجب الحمل على الرد بابلغ وجه
ويراد بها من اي لغة كان وذكر الثالث بقوله واما صالح للجواب عن سؤال الطلاق بنية بتة بتلة بائن فارقتك حرام اختاها للطلاق
واما اختاها النتم فلجواز ان يراد انت خلية عن الخير لا حياء لك بريئة عن الطلاق والمجاهد بتة بتلة بائن كلها بمعنى المنقطعة
اي منقطعة عن كل رشد او من الاخلاق الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام الصحبة والعشرة ثم ان الحوالة ايضا
ثلاثة حال الرضا وحال مذاكرة الطلاق بان تسأله هي طلاقها او يسأله اجنبي وحال الغضب ففي حال الرضا لا يقع الطلاق
بشيء من هذه الا بالنية للاحتمال والمقول له مع بينة في عدم النية وفي حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق بالصالح للجواب والرد
بالنية لانه لما احتمل الجواب والرد ثبت الادنى بدون النية وهو الرد لانه ابقاء ما كان على ما كان واذا وجد تعين
الجواب ويقع الطلاق بالباقيين وهما الثاني وهو قوله الصالح للجواب فقط والثالث الصالح للجواب والشتم بدونها اي بدون النية
اما الاول فلان الحال حال الجواب فحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا وكذا الثالث لان الحال لا تصلح للشتم فتعين الجواب وفي
حال الغضب يقع الطلاق بالصالح له اي للجواب فقط لا بنية لانه يصلح للطلاق الذي يدل عليه الغضب ولا يصلح للرد والشتم
ويقع بالباقيين وهما الثاني في الصالح للجواب والرد والثالث الصالح للجواب والشتم بهما اي بالنية لانه لما احتمل الجواب
معنيه اقتضى الجواب يرجح الجواب وهو البينة وطلق المراة بالثلث الاول يعني اعتدي استبري رحمك انت واحدة
رجعية اما اعتدي فلان حقيقته من العدد ويحتمل ان يراد اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا
نوى الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال انت طالق فاعتدي وقبل الدخول يكون تعبيرا
عن الطلاق لانه سببه ويجوز استعارة الحكم لسببه اذا كان الحكم مختصا به كما تقرر في الاصول والطلاق يعقب الرجعة واما
استبري فلانه يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء كطلقها في حال
فراغ رحمها اي تفرغ في براءة رحمك لا طلقك واما انت واحدة فلانه يحتمل ان يراد به انت واحدة عند قومك او منفردة
عند ليس لي معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف اي انت طالق طلقة واحدة وقد مر ان عوام الاعراب
لا يفرقون وجوه الاعراب فاذا زال الابهام بالنية كان دلالة على التصريح لا عاملة موجبة والتصريح يعقب الرجعة ولا يقع
في منه الثلاث بنية الثلاث لان قوله انت طالق ثبت اقتضاء في اعتدي واستبري رحمك ومقتضى قوله انت واحدة ولو كان
مضمرا لم يقع به الا واحدة فاذا كان مقتضى او مضمرا والجاز ان لا يقع به الا واحدة فلا قبل المصدر لما كان مضمرا فجاءت واحدة

اي مقدرا

وجب ان تصح نية الثلاث قلنا التنصص على الواحدة بنا في نية الثلث كذا في الكافي فطلق بغيرها من الفاظ الكناية
طلقة واحدة بائنة وان نوى ثنتين اما البينونة فلانه لم يكن كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه البينونة
واما امتناع ارادة الثنتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل محض العدد ويصح نية الثلث في غيرها من الكنايات المذكورة اختيارا
كما سيأتي في باب الذي يليه ان الاختيار بينونة وهذا الاستثناء لا بد منه ولم يقع في الكثير قال اعتدي ثلثا اي قال اعتدي
اعتدي اعتدي ونوى اي قال توبتي بالاولى طلاقا وبالثاني حيضا صدق في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو
اي قال لم انو شيئا بريء باليمين شيئا فثلث لانه لما نوى بالاولى الطلاق صار الحال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان
للطلاق فلو يصدق في النية لست بامراة يعني ان قوله الزوج لامراته لست بامراة وكذا قوله لها انا لست لك بزوج
طلاق بائن ان نواه وقالا لا يكون طلاقا لانه نفي النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذبا لكون الزوجية مطلوبة فصار كما
لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امراة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع فكذا هنا ولهذا ان هذه الالفاظ تصلح لانكار
النكاح وتصلح لانشاء الطلاق لا يرى انه يجوز ان يقول لست لي امراة لاني طلقتها كما يجوز ان يقول لست بامراة لاني
ما تزوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه فيصح كما لو قال لا نكاح بيني وبينك طالقها واحدة فجعلها ثلثا
صارت ثلثا وقالا لا يكون الا واحدة لان الواحدة لا يتصور ان يكون بائنا ولهذا لو اتحد بكون ثلثا بانفهام اثنين فيحمل
على هذا تصحيحا لكلامه طلقتها رجعيا فجعلها اي فقال قبل الرجعة جعلت ذلك الطلاق بائنا صار بائنا وعند محمد لا يصير
بائنا لانه قصد تغيير المشروع وهو ابطال ولاية الرجعة بعد ثبوتها فيلغو ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة
ابتداء لوجود الحاجة اليه فيصح الحاق هذا الوصف به تصحيحا للتغيير وتحصيلا لغرضه واما قال قبل الرجعة لما قال في
المحيط هذا اذا كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لا يصح اتفاقا لانه بالرجعة ابطل عمل الطلاق فقد
جعلها بائنة الصريح يلحق الصريح اي اذا قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق وطالق تطلق ثنتين وتلغو
والتصريح يلحق البائن اي اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه يملكه وقوله جناح عليهما فيما افتدت به يعني
الخلع ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع
الثالثة بعد الخلع الذي هو طلاق بائن وقد حقق هذا في التلويح واوضحناه في حواشيه فليراجع ثمة
والبائن يلحق الصريح يعني اذا قال للموطوءة انت طالق ثم قال انت بائن يقع الطلاق البائن لا البائن اي لا يلحق
البائن البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار في العدة فانها
تطلق اما لحوق البائن الصريح فظاهر لان المعتدة لكونها باقية ببقاء العدة واما عدم لحوق البائن فلما كان جعله خبرا عن
الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء مورد حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة او الحرمة الغليظة
ينبغي ان يعتبر ويثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست بثابتة في المحل فلم يكن جعله اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة
ولهذا يقع المعلق كما ذكرنا لم يكن جعله خبرا لصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل الطلاق فيقع كذا في
الكافي وغيره اقول قولهم حتى لو عنى به البينونة الغليظة الخ يدل قطعا على انه اذا ابانها ثم قال في العدة انت طالق

ثلثا

ثلثا يقع الثلث لان الحرمة الغليظة اذا ثبت بمجرد النية بلا ذكر الثلث لعدم ثبوتها في المحل فلو ثبت اصرح بالثلث اولى
ويرد عليه ايضا ان الصريح يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا صريح بلا ريب وهو قولهم انت طالق ثلثا يفيد البينونة الغليظة
انه يفيد الحرمة الغليظة والوقفة الكاملة لا البينونة المستفادة من الكنايات طلق امراته قبل الدخول ثلثا ولعن قوله
انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقع جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة
كذا في الاختيار اقول يظهر به ان ما نقل عن البزازية انه طلق امراته ثلثا قبل الدخول يقع لانه لا يتأتى في حق الموطوءة
باطل بمحض منشاؤه الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول ان خصوص سبب النزول غير معتبر عند اهله فالثلاث فيه
باب التفويض اذا قال لامراته طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري ينوي بها اي بالقول الاخير الطلاق
فهذه لانها من كنايات الطلاق فلا يعمل فيه نية لم يصح رجوعه اي لا يملك الزوج عزلها لانه تمليك لا توكيل لا متناعه
في حق نفسها وتقيد المجلس عليها فان كانت تسمع يعتبر مجلسها اذ كل مجلس يبلغ الخبر اليها فان طلقت في المجلس صح والا
اذ المخيرة خيار المجلس باجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وان وصلته طال اي المجلس وتخيار بانه لم اراد
على قوله طلقي نفسك ولخواته استثناء من قوله فتقيد المجلس عليها من شيء او فيما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت اما في
او فيما فلانها لتعميم الاوقات كانه قال في اي وقت شئت فلا يقتصر على المجلس واما اذا واذا ما فانهما وضعا لمواد عندها
واما عند فتستعمل للشرط كما يستعمل الظرف لكن الامر صار في يدها فلا يخرج بالشك وفي طلقي ضرتك او طلق امراتي
عليها يعني اذا قال لامراته طلقي ضرتك او قال لاجنبي طلق امراتي صح الرجوع لانه توكيل محض له بشوبه تمليك ولم يتقيد بالمجلس
كما هو حكم التوكيل الا اذا قيد بالمشيئة فلم يقع الرجوع ويقتصر على المجلس وقال زفر هو الاول سواء لانه توكيل كالاول
وعامل لغيره وبذكر المشيئة لا يكون عاملا لنفسه وما كالان الوكيل يتصرف عن مشيئة سواء ذكرها الموكل او لا
فصار كالوكيل بالبيع اذا قال له بعه ان شئت ولنا ان المامور يصلح وكيلا والمالك من الوكيل من يتصرف برأي غيره
والمالك من يتصرف برأي نفسه سواء تصرف فيه لنفسه او لغيره فاذا قال له طلقها ان شئت كان تمليكا لانه فوض
الامر الى رأيه والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته واما الوكيل فقط منه الفعل بناء على رضاه وقوله لان الوكيل
يتصرف عن مشيئة الخ قلنا المراد بالمشيئة مشيئة تثبت بالصيغة وما ذكر من المشيئة ليست كذلك وانما ثبتت من عدم
العدة على الالزام وكلامنا في موجب الصيغة فان نوى في الاول متعلق باول الكلام يعني اذا قال الزوج طلقي نفسك
فان لم ينو شيئا او نوى طلقة واحدة فطلقت نفسها فيه اي المجلس وقعت طلقة رجعية لانه فوض اليها الصريح
ولو نوى ثلثا فطلقت ثلثا وقعن اي الثلث لانه امر بالتطليق لغة فيقتضي مصدرا هو اسم جنس فيقع على الادنى
مع احتماله الكل كساير اسماء الاجناس وفي قوله اختاري ان اختارت نفسها بان قالت اخترت نفسي بانت بواحدة
والقياس ان لا يقع به شيء وان نوى الزوج الطلاق لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة حتى لو قال اخترتك من نفسي او
منك لا يقع شيء لكنهم استحسنوا لاجماع الصحابة ووجه وقوع البائن ان اختيارها نفسها انما يكون بثبوت اختصاصها
بها وهو في البائن اولى في الرجعي تمكن الزوج من رجعتها بلا رضاها او قالت اختار نفسي والقياس ان لا يقع شيء لانه

مجرد وعد او يحتمله لانه مشترك بين الحال والاستقبال فلا تطلق بالشك كما اذا قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي وهي مستحيلة
ان هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة واداء الشاهد الشهادة فيكون حكاية عن اختيارها في الغالب
بخلاف قولها انا اطلق نفسي اذ لا يمكن ان يجعل حكاية عن تطليقها في تلك الحالة لانه فعل الآن ولم يوجد فيها ولم يصح
نية الثلث اي لا تطلق ثلثا وان نوى الزوج لان الاختيار لا يتنوع لانه ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع الى الغلظة
والخفة كالطلاق بخلاف البينونة وفي قوله انت طالق متى شئت او كيف اي متى ما شئت واذا شئت واذا ما شئت
لا يتقيد بالمجلس ولا يرجع الزوج وله يرتد الامر بردها بل تطلق المرأة نفسها متى شئت اما الاولان فلما مر واما الثالث
فلانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلا يملك قبل المشيئة يرتد بالرد وله تطلق نفسها الا واحدة فقط لانها
تعم الازمان لا الافعال فيملك التطليق في كل زمان لا تطليق بعد تطليق وفي قوله طلقي نفسك وانت طالق كلما شئت
تطلق المرأة نفسها الى الثلث لان كلما يفيد عموم الافعال بالتنوين لا ما يفيد عموم الافراد وهو الاجتماع ولا تطلق المرأة
نفسها بعد زوج آخر لان التعليق ينصرف الى الملك القائم فلو تناول الملك الحادث بعد زوج آخر وفي قوله انت طالق
حيث شئت واين شئت لا تطلق حتى تشاء ويتقيد بالمجلس لان حيث واين من اسماء المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان
حتى اذا قال انت طالق في الشام تطلق للآن فيلغو ويبقى ذكر طلق المشيئة فيقتصر على المجلس كخلو الزمان فان لم
تعلق به حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتباره كما لو قال انت طالق غدا او عموما كما لو قال في اي وقت شئت
وفي قوله انت طالق كيف شئت يقع قبل المشيئة رجعية لانه يقتضي اللفظ فان شاءت اي قالت شئت باينة او
ونواه الزوج اي قاله نويت ذلك وقع ذلك لثبوت المطابقة بين مشيئتها وارادته وان اختلف نيتاهما بان ارادت
ثلثا والزوج واحدة او بالعكس رجعية لان نص فيها لغا لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج وان لم ينو الزوج شيئا
شاءت اي يعتبر مشيئتها جريا على موجب التخيير وفي قوله انت طالق كم شئت او ما شئت طلقت نفسها ما شاءت في المجلس
لانهما يستعملان للعدد فقد فوض اليها اي عدد شاءت وان قامت من المجلس بطل لان هذا امر واحد وقطعها في الحال
وان ردت ارتد لانه تمليك فيقبل الرد وفي قوله انت طالق من ثلاث ما شئت تطلق ما دونها اي واحدة وثنتين
دون الثلث وعندهما تطلق ثلثا ايضا ان شاءت لان ما محكم في العموم ومن قد يستعمل للتبعيض فيحمل على نيته الجنس كما
اذا قال كل من طعامي ما شئت او طلق من نسائي من شئت وله ان من حقيقة في التبعيض وما في التعميم فيعمل بهما وفيما
استشهدا به ترك التبعيض لدلالة الحال اي الشهادة او لعموم الصفة وهي المشيئة حتى لو قال من شئت كان على الخلاف
ثم لما ذكر المجلس واراد ان يبين ما يختلف به وما لا يختلف فقال والمجلس انما يختلف بقيامها ان كانت قاعدة او ذهابها
ان كانت قائمة او بنزولها في قوله او عمل لا يتعلق بما مضى من تفويض الطلاق في مجلس القاعدة وانكار القاعدة وقود
المكتبة ودعاء الدواب للسورة وشهود شهادتهم ووقف دابة هي راكبتها لا تقطع المجلس لان كلا منها مجمع الرأي
فيتعلق بما مضى ولا يكون دليلا على الاعراض بخلاف الصرف والسلم لان المبطل هناك الافتراق اي عن قبض دون
الاعراض وفلكها وسير دابتها كيرة حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة فان سيرها ووقوفها مضاف

الى

الى راكبها وسير الفلك ووقوفها غير مضاف الى راكبها فافترقا وترك في وقوع الطلاق ذكر النفس من احدهما اي الزوج
والمرأة لانه عرف بالاجماع وهو المنوة بذكر النفس من احدهما فلو قال اختاري فقالت اخترت بطل ولم يقع بر الحالف
لانتفاء الشرط الا ان يتصادقا على اختيارها اي اختيار النفس قال تاج الشريعة في شرح الهداية اعلم ان ذكر النفس شرط
اذا لم يصدقها الزوج اما اذا اختارت نفسها او اذا صدقها وقع الطلاق بتصادقهما واذا خرج الكلام منها مجملا ويقول
الزوج اختاري اختيارة فقوت المرأة اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان تاء الوحدة تنبئ عن الاتحاد واختيار
نفسها سوى الذي يتخذ تارة وتتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك باثنتين او بثلاث تطليقات ولو قالها اي ذكر لفظة
اختاري بثلث مرات فقالت اخترت اختيارة او قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فلا شيء اما وقوع الثلث
في الاولى ففي الايضاح وقلا تطلق واحدة لان ذكر الاولى وحكمها ان كان لا يفيد من حيث الترتيب يفيد من حيث الافراد فيعتبر
فيما يفيد وله ان هذا وصف لغو لان المجمع في ملك لا ترتيب فيه كالمجمع في الكاف والكلام للترتيب والمراد من ضروراته
فاذا لغا في حق الاصل لغا في حق التابع فبقي قوله اخترت فيقع الثنتان على ان ما ذكرنا ما يدل على ان الاصل لا يلغو
فوض اليها البينونة من الزوج لدلالة التكرار عليه اذ لا اختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر ولو قالت في جواب اختاري تلك
طلقت نفسي او اخترت نفسي تطليقة فباينة اي بانت بواحدة لان العامل في تخيير الزوج لا ايقاعها كذا في المبسوط والجامع
الكبير والزيادات وشرح جامع الصغير لقاضي خان وجوامع الفقه ولذا اعترض على قول الهداية فهي واحدة بملك الرجعة
بانه غلط وقع من الكاتب والصواب لا يملك الرجعة لان المرأة انما تتصرف بحكم التفويض والتفويض بطلقة باينة لكون من الكنايات
فيملك الابانة لا غير فيقبل فيه روايتان احديهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع الصغير
والمحرر وقوع البائنة وهذا اصح وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الآتي يقع في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت
نفسها يقع رجعية لانه جعل لها اختيارا ايها لكنه بتطليقة وهي بعينها للرجعية فان قيل امرك بيدك واختاري يفيد البينونة
فلا يجوز صرفها الى غيرها اجيب بانه لما قرنه بالصريح علم انه اراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالباين في قوله انت طالق
باين حيث يقع البين وبامرك بيدك الباء يتعلق بقوله الآتي يقع وفي يا ثلث فقالت اخترت نفسي يوقعه او
واحدة يقع اي الثلث لان الاختيار يصلح لجواب الامر بالبيد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة صفة الاختيارة فصارت
كانها قالت اخترت نفسي مرة واحدة وبه يقع الثلث او قالت في جواب قوله امرك بيدك طلقت نفسي واحدة
او اخترت نفسي بتطليقة يقع باينة لما مر ان المعتبر تفويض الزوج لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض
مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم وبعد غد يعني اذا قال لامرأته امرك بيدك اليوم
وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كلا من اليومين ذكر مفردا والمفرد
اي اليوم المخصوص لا يتناول الليل وبردها اليوم باختيارها الزوج رد امر اليوم لا الامر بعد غد يعني ان ردت الامر في
يومها بطل الامر فيه وكان امرها بيدها بعد غد لانه لما ثبت انها امران لا انفصال وقتهما ثبت لها الخيار في كل من الوقتين
على حدة فبرد احدهما لم يرتد الآخر ويدخل اي الليل في قوله امرك بيدك اليوم وغدا اذا لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسها

لم يتناوله الامر فكان امرا واحدا وتخليل الليل لا يفصلها لان القوم قد يجلسون للمشورة ليلا ويجمع الليل ولا ينقطع مشورتهم
ومجلسهم وبرد الامر اليوم باختيارها الزوج رد امر غد حتى لا يبقى لها الخيار في الغد لما قرانه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد
كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره قال طلقي نفسك فطلقها ثلثا ان نوى اي الزوج
الثلث وقعت والا اي وان لم ينو ثلثا سواء كان نوى واحدة او نوى واحدة فوجعية ولغا نية الثنتين لان قوله طلقي معناه انعيا
طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلثة لانه تمام الجنس كما قرر له العدد المحض وهو ثنتان كذا اي كما يلغو
نية الثنتين يلغو ايضا قولها اقترت نفسي وجواب طلقي نفسك حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس من الفاظه ويقع بائنت
نفسي رجعية لانها قالت في جواب طلقي نفسك وليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق فبطلت منه الى بائنة في قولها انت
ويقع مطلق الطلاق وسوء جعي امرت بالثلث اي قال الزوج لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة او واحدة لانها ملكت ايقاع
الثلث فيملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك كل جزء من اجزائه ولغا عكسه اي اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع
شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة امرت بالبائن او الرجعي فعكست اي قال لها الزوج طلقي نفسك واحدة بائنا فقالت
طلقت نفسي واحدة رجعيا او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدة رجعيا فقالت طلقت نفسي بائنا وقع ما امر به الزوج في
ويلغو وصفت لان الزوج فوض اليها ذات الطلاق مع الوصف وانها اتت بذات ما فوض اليها وخالفت فصارت كما لغت
في الوصف موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع الاصل ويتبع الوصف الذي ذكر الزوج ولا يقع الطلاق
بطلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة ولا يقع بكسر ايضا وهو ان يقول طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا اما الاول فلان
معناه ان شئت الثلث فصارت مشيئة الثلث شرطا لوقوع الثلث لان مثل هذا الكلام يفهم منه البناء على ما سبق واذا
بني عليه يتبين ان الشرط مشيئة الثلث ولم يوجد المشيئة الواحدة والجزاء الشرط لا يتقدم على اجزاء المشروط فلا يقع شيء بخلاف
المرسلة وهي المسئلة المتقدمة لانه ملكها الثلث هناك وذلك يعلق وقوعها بمشيئة الثلث فلها ان توقع بعض ما ملكت ولو
قالت في هذه المسئلة شئت واحدة وواحدة وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا دخل بها او لا لان مشيئة
الثلث قد وجدت والطلاق لا يقع الا بمشيئة الثلث ومشيئتها توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشيئة الثلث وهي في كلامها
فبانت بثلث عملا وان كان بعضها منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى والثانية ثم شاءت الباقي لا يقع شيء اذا لم
يوجد مشيئة الثلث لكون السكوت فاصلا واما الثاني فالمذكور هنا قول ابي حنيفة عندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما قدمنا
ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة عندهما وعنده لا ولو قال طلقي نفسك ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت
ينوي الطلاق حين يبطل الامر لانه علق طلاقها بمشيئة المرسلة وهي انت بالمعلقة فلم يوجد الشرط وانما وقع بالمعلقة شغالا
بالايقاع فيوجب خروج الامر من يدها ولا يقع الطلاق بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليكون الزوج
شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع ابتداء اذ المشيئة تنبئ عن الوجود
بخلاف قوله اردت طلاقك حيث لا ينبئ عن الوجود كذلك تعليق لا جزم كما اذا قال شئت ان شاء ابي او شئت ان كان كذا
سلام لم يجئ بعد ما قرن الماتي بمشيئة معلقة فلا يقع الطلاق ويبطل الامر كله والوجود فانما لو قال قد شئت ان كان كذا

قوله ولغو نية الثنتين ليس المراد انه لا يقع شيء اصلا كقوله بعدد كذا اخترت بل يقع بنية الثنتين واحدة بتطليقها او تصح نية الثنتين ان كانت امة لكونها تجمع الجنس في حقها كما في التبيين شرنبلالي

قوله ولغا عكسه هذا اذا طلقت ثلثا وفي اما لو نوت الثلاث فانه يقع بالاولى اتفاقا ثم لا يقع شيء كما في التبيين

قوله لان المشية في الاصل مشتقة من الشيء وهو اسم الموجود كما في قوله شئت بمعنى اوجدت وايجاد الطلاق بايقاعه بخلاف الارادة فانها مشتقة من الورود وهو الطلب فيدل على عدم الحصول اكمل

سلام قد مضى طلقت لان التعليق شرط كاين تنجيز

باب التعليق

شرط حكمه الملك لقوله الزوج لزوجته ان دخلت فانت طالق
او اضافة اليه اي التعليق بالملك كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج ليس بملك لكنه كون سببا للملك اقيم مقامه واذا اشترط
احدهما لان الجزاء لا بد من كونه تحقيقا ليتحقق معنى اليمين وهو التقوي به على منع النفس ولو له الملك في الحال ولا اضافة اليه لما حصل
الفائدة المطلوبة من اليمين اذ له جزاء ملكه في الحال حتى يتجزء عن الشرط ولا اضافة الى الملك حتى يتجزء عن تحصيل الملك فاذا لم يعمل اليمين
فائدة لم ينعقد اصلا وفي الثاني خلاف الشافعي فله تطلق اجنبية قال لها ان كلمك فانت طالق فكلمها بعد الملك ولا اضافة
اليه وتطلق بعد النكاح ان قاله لزوجته ثم كلما لوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فكلما لوجود الاضافة
الى الملك ويبطل اي التعليق بزوال الملك لزوال الملك فتنجيز الثلث يبطل تعليقها لا تنجيز ما دونها يعني اذا قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلثا ثم تزوجت زوجا آخر فدخل بها ثم رجعت الى الزوج فدخلت الدار لم يقع شيء لزوال الجزاء لتعلق هذا الملك لانها
هي المالكة اذ الظاهر عدم ما يحدث واليمين يعقد للمنع او الحمل واذا كان الجزاء ما ذكرناه وقد فات بتنجيز الثلث المحل لم يبق فائدة في بقاء
اليمين بخلاف ما اذا بانت لان الزوج باق في بقاء محله ولنا ما يعلم ان قوله الوفاية والتنجيز يبطل التعليق الى آخره على الطلاق لا يخلو عن ثلاثة
واقسام الشرط ان واذا واذا ما وكل هذا لان شرط حقيقة زمانيا اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والجزاء لا يتعلق بالاعيان
لكنه الحق بالشروط لتعلق الفعل الاسم الذي يليها كقولك لكل امرأة اتزوجها فكذا وكلما شئت وشئتما وكلما يتم اليمين اي يبطل اليمين
ببطلان التعليق بعد وقوع الطلاق الثلث يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلاث مرات
طلقت ثلثا فلا يقع الطلاق ان نكحها بعد زوج آخر فدخلت الدار لبطلان اليمين لما ذا دخلت اي كلما تزوجت بك فانت طالق
فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوجها الزوج الاول تطلق فان كلما يفيد عموم الافعال كما ان كل يفيد عموم الاسماء وهو شرط
اي بحيث كلما وجد الشرط اذا وجد الشرط فالملك يحل اي اليمين في الجزاء يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء واذا وجد الشرط في غيره
اي غير الملك يحل اي اليمين له اليه اي له اي جزاء يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان
يدخل الدار ولا يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وينقضي عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم يتزوجها
فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وانما قلنا وينقضي العدة لانها لو دخلت في عدته يقع الثلث اختلافا في وجود الشرط
فالقول له لان تبرئ المرأة لا يتشكل بالصلح مع عدم الشرط ولا تنكره وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه وشرط
لا يعلم الا منها كان حيضت فانت طالق وفلانة صدقت في قولها اذا قالت حيضت فقط اي لم يقع حتى تقر بها والفعل انما يتعلق
في حق نفسها ايضا لا شرط فلا تصدق غيرها كما في الدخول وغيره حتى انها اذا بينت في حق نفسها اذا لا يعلم ذلك الا من جهتها
فيقبل قولها كما في عدة والوطء لكنها شاهدة في حق حيض نحاله من تهمة فلا يقبل قولها في حق انتقال الى النهاية عن شرح الطحاوي
ان هذا لبس بحجة على موسر اجمعا اذ كذبها الزوج في قولها حيضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليها جميعا فيحكم الحلال
بعد الدم ستة ايام من اولها يعني اذا رأت الدم لم يقع الطلاق حتى يمتد ستة ايام لان ايضا فقط دونها لا يكون حيضا فاذا انتهت ستة
ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالامتداد عرف انه من الرحم فكان حيضا من ابتداء وان رضيت اي اذا قال
ان حضت حيضة فانت طالق تطلق اذا طهرت لان الحيضة بها هي الكامل منها وكلها باعتبارها وذكر الجوهر وان حضت

وزوال

حيضتا قولها انا منقضت عدتي فان الانقضاء يجري بقولها انا حائض ويحل بقولها قد طهرت

حيضتا

يعني اذا قال ان صمت يوما فانت طالق اذا وقت الشمس في اليوم الذي تصوم فيه للتراخي اما اذا وقت بفعل محتمل يراد به ما يقرب التعليق
بحلوله فاذا قيل ان صمت ولم يقل يوما لانه لم يتقدر بعينها وقد وجد التصوير بركنه وهو الامساك وشرطه وهو النهار والتنجيز على طلقة
بولادة ذكر وطلقتين بانثى يعني اذا قال لامراته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلاما
ولم تلد جارية طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها اي احتياطا وانقضت العدة بالاقرب من الولدين فان ولدت الغلام اولا
وقعت واحدة وتنقضي عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع الثاني لانه حال انقضاء العدة فاذا يقع في حالة واحدة وفي حالة شتى
فلا يقع الثاني تنزيها لكن الاولى ان تاخذ بالثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج طلقها واحدة قبل اليمين واراد ان يتزوجها
قبل زوج آخر فالاحوط ان لا يتزوجها في ان يكون واحدة الجارية اولا على التلبيس يقع الثلث ان وجد الثاني في الملك فيحمل ما
اذا وجد في الملك او وجد الثاني غير فقط مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلثا فبانت وانقضت عدتها فكلم زيدا
ثم تزوجها فكلم بكرا فهي طالق ثلثا والاولى ينتقل اذا لم يوجد شيء منها في الملك او وجد الاول فيه الثاني وذكر ابن صدر الاسلام تابعا
المتكلم كل الملك شرط حال التعليق ليصير الجزاء عاما لوجود ما يشتبه فيقع اليمين دون شرط عند تمام الشرط ايضا لينزل الجزاء
لانه لا ينزله الا في الملك والحال فيما يبقى ذكر حال البقاء اليمين فيستغني عن قيام الملك ازيقا وتحمله وهو الذمة عليها سواء الزوج
الثلث او مولى الامة العتق بالوطء فقال الزوج ان وطئتك فانت طالق ثلثا وقال المولى ان وطئتك فانت حرة فاوطأ اي
ادخل الحشفة حتى التقى الختانان طلقت المراة وعتقت الامة لوجود الشرط وثبت بعد الايلاج ولم يخرجه بعد وقوع الثلث فلا
حد وهو مهر المثل وقيل مقدار اجرة الوطء لكان الزنا حلالا به اي على كل من الزوج والمولى ولم يصر براي بالتبيين راجعا في الثاني
الرجعي لان الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد بعد ذلك بعد الطلاق والعتق لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء
وهذا لو حلف لا يدخل دار السلطان وهو فيها يحنث بابقائه لكن يكلف العفو عليه في الاول ويصير مراجعا في الثاني
بالايلاج تاليا لوجود الجماع فيه متيقنا بعد ثبوت الحرمة لكن لا يجب نظرا الى اتحاد المجلس والقصد وهو قضاء الشهوة فاذا
امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب بالشبهة قال ان شاء الله متصلا او ما شئت طالق ان شاء الله متصلا او ما شئت فالشرط
اما الاول فلان التعليق شرط لا يعلم وجوده بغير قصد المتكلم ولهذا شرط اتصاله واما الثاني فلان الكلام فرع بالاستثناء
غير ان يكون ايجابا والوقت بناء في الموقت والمبطل وان كان الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل بكلامه الشرط قال انت طالق
ثلثا ان شاء الله او انت حر وحر ان شاء الله طلقت المراة ثلثا وعتق العبد وقال لا يطلق ولا يعتق لان الكلام شائع في كلامهم
فيحمل عليه تصحيحا لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط ولان اللفظ الثاني لغو اذ لا يفيد فوق ما يفيده الاول ولو جعل تكونه تاكيدا
للفصل بالواو فيمنع العطف في اتصال الشرط فيقع كذا ان شاء الله انت طالق فانه تطليقة عند ابي ح وم وتعليق عند ابي يوسف
له لان المبطل يتصل بالايجاب فيبطل حكمه كما لو اخر ولهما ان الموضوع لربط الجملتين هو الفاء فاذا استغنى عنه الارتباط فيقع
قوله انت طالق منجزا بخلاف تاخير الشرط فانه يكون ح معتبرا بتوقف عليه صدر الكلام وبانت طالق بمشيئة الله او بارادته
او بمحبته او برضاه لا اي لا تطلق لانه تعليق بالموقوف عليه كقوله ان شاء الله البائن لا تصلح وفي التعليق الصالح للاثبات بالشرط
وانما قيد اي اضافة المذكور من المشيئة وغيرها الى العبد تمليكا منه اي في العبد كان شاء فله ان يرد اذا واهب لو رضي
واضافتها

تقتصر

فيقتصر على المجلس فان قال العبد في المجلس شاء وقع الطلاق وقوله انت طالق بامره او حكمه او قضائه او اذنه او اجله او ولادة
يجيز يقع به الطلاق في الحال سواء اضاف اليه نفسه او الى العبد اذ يراد بمثله التنجيز عرفا كقوله انت طالق بحكم الزوج وان قال امرك
اي انت طالق لمشيئة الله او امره او لحكمه لا يقع الطلاق في الكل اي في الوجوه العشرة كلما سواء اضاف الى الله تعالى او الى العبد
لانه تعليق كانه او قع وعلل كقوله انت طالق لدخولك الدار وان قال بغير او انت طالق في مشيئة الله الى آخر فان اضاف اليه
لم يقع الطلاق في الوجوه كلها لان في معنى الشرط فيكون تعليقا بالموقوف عليه ولا يقع الا في الحال لانه يذكر ويراد به
المعلوم وهو واقع ولانه لا يصح فيه عند تمام الحال لانه يعلم ما كان معلوما لم يكن فيكون تعليقا بامر موجود ولا يلزم القدرة
لان المراد هنا التقدير وقد تقدر شيء في الوارد به صفة توقف على وفق الارادة يقع في الحال وان اضاف الى العبد صح عليها
في الاربع فيقتصر على المجلس كما مر تعليقا في غيرها وهي ايضا الباقية فالحاصل ان الفاظ عشرة اربعة منها التمليك
والمشيئة واخواتها وستة ليست بتمليك وهي الامر واخواته والكل على وجهين اما ان يضاف الى الله او الى العبد وكل منهما
على وجوه ثلثة اما ان يكون بالباء او باللام او بغير الباء او بالواحدة يقع ثنتان وبالثلث يقع ثلث ولا يقع ثلث ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الشيء فرط عمله ان يبقى وراء المستثنى شيء يصير متكلما به حتى لو قال انت طالق ثلثا
الا ثلثا تطلق ثلثا لانه استثنى جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء شيء ليتكلم به له بان كلما عليك فهي طالق فكم عليها
في عدة البائن اي لا تطلق امراته الجديدة فيما اذا قال للتي تحته ان تزوجت عليك امراة فانت تزوجها طالق فطلق التي تحته
ثم تزوج اخرى وهي في العدة لمن الزوج لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل عليها من يمازحها في الفراش ويزاحمها
في القسم ولم يوجد سالت المراة الطلاق فقال الزوج انت طالق فهي تطليقة فقالت المراة ثلث بكسر فقال الزوج
ثلث لك والباقي لضرتك وله ثلث بنوة غير ما تطلق المخاطبة ثنتين لا غير ما اصلا كذا في واتفقوا صدر الشهيد
باب الخلع والطلاق من قاد على الهدى كان بتداء خبر قوله الآتي فاذا بالطلاق كريض عجز عن اقامة مصالحه فارج البيت
فرق بينهما في البيت وهو يشتكي لم يكن فاذا لا ان قال في الحال عنه سواء الصحيح ومن ادركه الموت في المحاربة او قدم ليقتل قصاصا
او رجم ومن الشايخ من قال اذا قدم للقصاص لم يكن فاذا لا ان العفو عند ابي ح بخلاف الرجم وعلى الاول الاعتماد ذكره الزيلعي
او دبر سفينة فانكسرت وبقي على لوح او اقتربت السبع وبقي في فيه والمقاتل ح ما دام يزداد بامره كالمريض فان صار
قديما ولم يزدد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره والمراة في جميع ما ذكر كالرجل حتى لو بانت بالغرقة تخيار البلوغ وخيار
العتق والتمكين من ابن الزوج والردة بعد ما حصل لها ما ذكره من المرض وغيره يرثها الزوج حكما فاذا ذكره الزيلعي
والحاصل كالصحيح فان اخذها اي اختارها الطلاق فهي كالمريضة لو ردها كلها لم يغلب ما لم ياخذها الكل بكرا في الكل في فارة
بالطلاق فلا يقع بتزوجه الا من ثلث قالوا بها بلا رضاها حتى لو رضيت لم يكن الزوج فارا وان الزوج ولو بغير
ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوهما بان يقتل الرجل او يموت بمرض آخر وهي في العدة ترث هذا في البائن واما في الرجعي فترث منه
مطلقا اذا مات وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب لتوريثها في مرض موته فان الزوج قصدا بطلانه فرة عليه قصده
بتاخيره الى ان انقضت العدة لدفع الفرار فيها وهذا يرثها سواء مات بخلع او ابائن لان الزوجية انما تنقطع قد زال

لا ترث طالبة رجعي طلقت ثلثا لان الطلاق في الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطئها ولا يجري بينهما التوارث فلم يكن
سؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة وكذا ترث مبانة قبلت ابن زوجها يعني ان المريض اذا تزوجت
فقبلت ابن زوجها لا يمنع تقبيلها الارث اذا بينونة وقعت بابانته له بتقبيلها بخلاف ما اذا ابانت بالتقبيل فانها لا
وكذا ترث من لا عنها والى تمامها يعني في المرض لا الاولى فهو اذا قذف امرأته وهو الصحيح ثم لاعن في المرض فانها ترث
وكذا اذا قذف في المرض فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه كما سيأتي اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار
عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته انه لا يفيء اربعة اشهر فلم يفيء بها حتى مضت المدة وقعت البينونة ثم ماتت
ترث المرأة ولو آلى في صحته وبانت به بالايلاء في مرضه لا اي لا ترث امرأته وان كان الايلاء ايضا في المرض ترث
لان الايلاء في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر طالبة عن الوقوع فيكون ملحقا بالتعليق بمضي الوقت وسيأتي بيانه
بخلاف والى آخره متعلق بقوله كمريض مجري الخ من في صف القتال او حبس لقصاص او رجم او قصر فان المطلق لا ترث
لان الهلاك ليس بغالب فيها كذا لا ترث المختلعة في مرضه وتجيء اشارت نفسها فيه من طلقت ثلثا بامره ثم مات وهي
في العدة لا ترضيت ببطلان حقها والتاخير كان لحقها او لا بمراد وكذا لا ترث من طلقت ثلثا بامره ثم صح
الزوج من مرضه ثم مات في العدة فانه لا يكون فارا لانه ما صح تبين انه ليس بمرض الموت ولهذا يعتبر تبرعاته
من جميع المال وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة تصادقا على ثلث الصحة مضي العدة او ابانها بامره
فاقر لها او اوصى لها الا قدر منه ومن لا ترث اي قال لها في مرضه كنت طلقتك وانا صحيح فانقضت عدتك فصدقته
ثم اقر لها بمال او اوصى لها به او ابانها بامره في مرضه فاقر لها او اوصى ثم مات فلها الاقل منه ومن ميراثها منه اذا
علق المريض طلاقها بفعل اجنبي او بمضي الوقت والتعليق والشرط والحال انها في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسها
اي التعليق والشرط في المرض والشرط فقط فيه او علق طلاقها بفعلها ولا بد لها منه كالاكل والشرب وكلام
الاجنبي واستيفائه وهما في المرض والشرط فقط فيه وجواب اذا قوله ورثت المرأة لكون الزوج فارا وفي عبارته
اي غير هذه الصور المذكورة لا اي لا ترث المرأة وهو اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان
التعليق في الصحة فيما اذا علق بفعل الاجنبي او بمضي الوقت او كيف كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها
لا ترث في هذه الصور اعلم ان هذه المسألة على اربعة اوجه اما ان علق الطلاق بمضي الزمان او بفعل اجنبي او بفعل
نفسه او بفعل المرأة وكل وجه على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او كان في المرض
اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه بمضي الزمان او بفعل الاجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض
ورثت بالاتفاق وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث واما الوجه الثالث وهو ما اذا
علقه بفعل نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة او في المرض
وكان الفعل مما له منه بد او لا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط او بالشرط وحده لان الشرط
شبيه بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة لحقها واضطرارا لا يبطل حق غيره كالمكره وماله

الغير

الغير حال الاضطرار والنوم واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان فعلا لها منه بد
لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لاتهام رضى
بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط ايضا في مرضه وقد دخل بها فصح فمات او ابانها فارتدت
فاسلمت فمات الزوج لم ترث اما في الاول فلان الصحة لا تخلو من الطلاق والموت تبين انه ليس بفار
واما في الثاني فلان المرأة بارتدادها ابطلت اهلية الارث لان المرتد لا يرث احدا فاذا اسلمت بعده
لا يملك عود السبب فلا لها ان مرضت فانت طالق ثلثا كان فارا حتى اذا مرض ومات فيه ترث قالت لزوجها
المريض طلقني فطلقها ثلثا ورثت لان مدلول طلقني طلب الطلاق في الرجعي ولا يلزم من الرضا به الرضا
بالبائن فاذا اتى بها الزوج كان فارا وورثت المرأة قال آخر امرأة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة
ثم اخرى ثم مات الزوج طلقت المرأة الاخرى عند التزوج فلا يصير الزوج فارا فلا ترث المرأة عنده
وعندهما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المرأة لان الاخرى لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها وذلك
يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه ولان الموت معرف واتصافه بالاخرى من وقت
الشرط فيثبت مستندا **باب الرجعة** هي اشد انه القائم في العدة اي انقضاء النكاح على ما كان ما
دامت في العدة فان النكاح قائم فيها لقوله لم يرفع فامسكوهن بمعروف فان الامساك عبارة عن استدامة القائم
لا عن اعادة الزائل فهذه على شرعية الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما يتحقق ما دامت العدة
باقية اذ الملك باق في العدة زائل بعد انقضائها بحكم رجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة من الوطء وغيره
على ما مر وفيه خلاف الشافعي فان الرجعة عنده لا يكون الا بالقول ولا يجوز عنده الوطء قبل الرجعة بالقول
ونصف اي الرجعة فيما دون الثلث من طلقة وطلقتين وهذا في الحرة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة
وقد مر مرارا وان ابت المرأة عن الرجعة فان الامر بالامساك مطلق فيتناول التقادير وندب اعلامها اي اعلام
الزوج اياها بالرجعة لانه لو لم يعلمها الزنا تقع المرأة في المعصية لانه قد تزوج بزوج لقرينة على زعمها
ان الزوج لم يراجعها وقد انقضت عدتها ويطالبها الزوج الثاني فكانت عاصية وزوجها الذي اوقعها
فيه مسيئا بترك الاعلام ولكن مع ذلك لو لم يعلمها صحت الرجعة لانها استدامة القائم وابت بانشاء
فكان الزوج راجعته منفردا في خالص حقه وتصرف الانسان في خالص حقه لا يتوقف على علم الغير فان قيل كيف
تكون عاصية بغير علم اجيب بانها اذا تزوجت بغير سؤاله فقد ترك التثبت فوقعت في المعصية لان التقصير
من جهتها وندب اشهادها ايضا احترازا عن التجاحد عن الوقوع في مواقع التهم لكن الناس عرفوا مطلقا فيهم
بالقعود معها وان لم يشهد صح وندب ايضا عدم دخوله عليها بلا اذانها ان لم يقصد الرجعة اي
يعلمها بدخوله عليها بالنداء في التنحنح او صوت النعل لئلا تجب الدخول لئلا يقع نظره على ما لا يحل نظره
فيه لانها مطلقة في الجملة ادعى بعد العدة الرجعة فيها ان صدقته فرجعة لان النكاح ثبت بتصادقهما في الجملة

فالرجعة اولى وان كذبته فلا اي لا يكون رجعة لانه مدع ولا بينة ولا يملك انشاءه في الحال وهي منكرة فالقول
قول المنكر ولا يمين عليها لما ياتي في كتاب الدعوى ان الرجعة من الانشاءات التي يمين فيها كما في راجعتك كما لا يكون
رجعة اذا قال راجعتك يريد به الانشاء فقالت بحيضة لم مضت عدتي لان هذه الرجعة صادفت حال انقضاء
العدة فلا تصح وهذا لانها امينة في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا اخبرت دل ذلك على سبق الانقضاء واقرت
احواله حال قول الزوج راجعتك فيكون مقارنا لانقضاء العدة فلا يصح بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت
بالانقضاء لان اقرب الاحوال فيها حال السكتة فيصار اليه وكما في زوج امته اخبر بعدة اي بعد العدة بالرجعة و
صدقه سيدها وكذبته الامة فان القول لها فان صحت الرجعة بناء على قيام العدة والقول في العدة قولها بقاء وانقضاء
كذا فيما بني عليه او قالت لم مضت عدتي وانكر اي انكر الزوج والسيد مضي العدة فان القول لها لانها اعرف
بانقضائها تنقطع اي العدة اذا طهرت من الحيض الطهر لعشرة وهو الحيض الثالث من العدة ولا لم تغتسل حتى لو توهمت
الوقت بعد الانقطاع ما تمكن من الاغتسال وتحرم للصلوة تذكر القدر يحكم بطهارتها لان الحيض لا يزيد على العشرة
فتيقنا بخروجها من الحيض بحد الانقطاع فانقضت العدة وانقضت الرجعة واذا طهرت منه اي قبل مضي العشرة له اي
لا ينقطع العدة حتى تغتسل او يمضي وقت الصلوة او تيمم وتصلي ملكوبة او تطوعا فانها اذا انقطع فيما دونها
يحتمل عود الدم فلم يتيقن بخروجها من الحيض فيكون ذلك حيضا لان مدة الاغتسال من الحيض اذا كانت اياتها
اقل من عشرة فالاغتسال مؤكد للانقطاع وكذا مضي وقت الصلوة اذ يمضي وقتها صارت الصلوة دينا في ذمتها
وهو من احكام الطاهرات لانها لا تصير دينا الا على الطاهرة عن الحيض واذا لم تقدر على الماء بعد ما طهرت واياتها
دون العشرة فتيمم وصلت فقد انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا صلوتها بالتيمم بيت عضو
راجع الزوج ونسيت ما دونه اي في دون عضو له اي لا يرجع وهذا استحسان والقياس في العضو الكامل ان لا يبقى الرجعة
لانها غسلت اكثر البدن والبقية تبع فما دونه ان تبقى لان حكم الجناية والحيض مما لا يتجزأ وجه الاستحسان وهو الفرق
ان ما دون العضو يسارع اليه الجفاف غالبا فلا يتعين بعد وصول الماء اليه فقلنا بانه ينقطع الرجعة ولا يحل لها
الزوج اخذا بالاحتياط في الرجعة والزوج بخلاف العضو الكامل اذ لا يسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة
فافترقا طلق هاشم مناكرا وطئها فراجعها فولدت له اقل المدة فصاعدا صحت الرجعة يعني له امراة حامل طلقها
وانكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة الحمل من وقت النكاح صحت رجعته ولا عبرة بانكاره للوطء لان
الشرع كذبه بجعل الولد للفراش وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لانها خالية عن ايهام ذكر
صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل المدة فصاعدا قبله اي قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة يعني له امراة
ولدت لاقل المدة وانكر وطئها جاز له ان يراجعها ولا عبرة لانكاره لما مر ان الشرع كذبه وان قال بها طوعا صحيحة فانكر
الوطء فلا اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطء وقد كذبه الشرع فيكون انكاره حجة عليه فان طلقها اي بعد ما قال بها
وانكر وطئها ان طلقها فراجعها فولدت له اقل من ستة اشهر فانها اذا ولدت لاقل منها من وقت الطلاق

يكون زيادة السكتة من العدة فيقع الاعتبار بالانقضاء بعد العدة فتصح الرجعة منه

وان صدقه المولى والامة صحت الرجعة بالاتفاق وان كذباه فلا بالاتفاق

ودخولها المسجد ومس المصحف وقراءة القرآن وسجدة التلاوة الخ

ثبت

والشرط التيقن بوقوع الوطء في الحمل الثابت فلو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لم يحل للاول والا حلت وان اتفقا
بزازية فلو وطئ مفضاة لا تحل الا اذا جبت ليعلم ان الوطء كان في قبلها كما لو تزوجت بمجبوب
فانها لا تحل حتى تجبب لوجود الدخول حكما حتى يثبت النسب فتح المختار

ثبت نسب هذا الولد لانه لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا
قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبله بزوله الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق زنا فيجب صيانة
فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت
ولدا آخر ببطنين فهو رجعة المراد ببطنين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون
ببطن واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها بعد
الولادة الاولى لكون الوطء حلالا اما اذا كانت الولادة ببطن واحد فلا يثبت الرجعة لان علوق الولد
الثاني كان قبل الولادة الاولى وقال كلما ولدت فانت طالق وولدت ثلثة ببطن يقع طلقتان ثلث والولد الثاني
والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة وبالولد الثاني صار مراجعا في الطلاق الاول لان
العلوق بوطء حادث في العدة فلا يرتفع الحكم على الصلاح وطلقتان ثانيا بالولد الثالث لانه لما جعل
الولد الثالث صار مراجعا في الطلاق الثاني لما مر وطلقت ثالثا بالولد الثالث فتعتد بالحيض لانها حائل
من ذوات الاقراء حين وقع الطلاق الرجعي من الطلاق لا يحرم الوطء لبقاء اصل النكاح كما مر حتى لو وطئ
لا يلزم العقر وقال الشافعي يحرم حتى يلزم العقر ومطلقة اي مطلق الرجعي تتزين ليرغب الزوج في رجعتها
ولا يسافر بها بلا استيذانه على رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الآية نزلت في المعتدات من الرجعي لسياق
قوله تعالى فاذا طلقتم النساء وصريح الطلاق الرجعي بالاجماع يلحق الزوج بائنة بالثلث في العدة وبعدها لان
حل الحلية باق لان زوال المعلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب وانتفاء
في حقه ولا اشتباه في حقه له مطلقة بها اي بالثلث لو حرة وبالثنتين لو امة حتى يطأها غيره لقوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة لان
منتهى حل الحلية على ما عرف والنكاح في الآية حمل على العقد ولزوم الوطء ثبت بحديث مشهور يجوز به الزيادة
على الكتاب وهو حديث العسيلة وقد حقق هذا البحث في كتب الاصول واوضحناه بعون الله تعالى وتوفيقه في
شرح المنار وحواشي التلويح بما لا مزيد عليه ولو كان ذكر الغير مراهقا غير بالغ له وطؤه التحليل لا البالغ لان
الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود فيه نكاح صحيح متعلق يقوله يطأها وتصح عطف على يطأها علة
اي عدة الزوج الثاني له سيدها عطف على غيره يعني ان وطئ السيد منه لا يكون محللا لتعين ذلك النكاح للتحليل
بالنص وكره نكاح الزوج الثاني بشرط التحليل وان هدم الزوج بان قال تزوجتك على ان احللك او قالت
المراة ذلك او وكيلها اما اذا حذف ذلك في قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث
اي حكمه ايضا اي يهدم حكم الثلث يعني اذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين وهدمت عدتها وتزوجت بزوج آخر
ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات وهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلث من الحرمة الخفيفة كما يهدم
حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر وثلاثة في رحمهم الله لا يهدم ما دون الثلث

وهذا البحث ايضا ذكر متوفى في الكتابين المذكورين مطلقة الثلث اجبرت بمعنى عدتك عدة الزوج الاول وعدة من
والمدة تحتملها اي صيغتها وسياتي في آخر العدة ان مفتيها ان كان يحيض فاقل ما تصدق فيه عدة شهران وعندهما تعتد
ثلثون يوما لها اي جاز للزوج الاول تصديقها ان ظن صدقها لانه امامن الخاصة لكون البضع مقوما عند الكل
او الديانة لتعلق الحل به وقول الواحد مقبول فيهما **باب الايلاء** وهو لغة الحلف مطلقا وشرعا حلف على ترك
قربانها مدة وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة والجزاء ان حنث واقلها للحرة اربعة اشهر وللامة شهران واحد
لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل من الاقلين بان قال للحرة والله لا اوتيك شهرين او ثلثة اشهر فلو قال والله لا اوتيك
او لا اوتيك اربعة اشهر الاول موقت والثاني موقت او ان قربتك فعلي حج او نحوه فانت طالق او عبده حر فان قربها
في المدة حنث واذا حنث ففي الحلف بالله وجب الكفارة وفي غيره وجب الجزاء وسقط الايلاء والا اي وان لم يقربها
بانت واحدة وسقط الحلف الموقت فان اذا كان موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت واحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها
فلم يقربها بعد ذلك لا تبين لانه اي لا يسقط الحلف المؤبد وفرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا وثالثا ومضت المدتان
بلا فيء اي لا قربان بانت بالثالثة يعني ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة
اشهر تبين ثالثا فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق اذ لم يبق الايلاء وان وطئها كفر لبقاء اليمين ان كان الحلف
بغير طلاقها وان كان به لا يبقى لما عرفت ان تنجيز الثلث يبطل تعليقها قوله والله لا اوتيك شهرين وشهرين
بعد هذين الشهرين ايلاء لانه جمع بينهما بحرف الجمع فصار كجمعه بلفظ الجمع فيتحقق المدة لا قوله بعد يوم والله لا اوتيك
شهرين وشهرين بعد الشهرين الاولين لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الآخرين بيوم لم يكن مدة
الايلاء وهي اربعة اشهر وكذا قوله والله لا اوتيك سنة الا يوما لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فلان يجعله اي
يوم شاء فلا يمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله المستثنى وكذا اذا قال الا يوما اوتيك فيه لا يكون موليا
لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا ابدا ولو قربها يوما والباقي اربعة اشهر او اكثر صار
موليا لسقوط الاستثناء لان اليوم المستثنى لما مضى لم يمكنه قربانها الا بكفارة وكذا قوله بالبصرة والله لا ادخل
كوفة وامرأته بها لا يكون ايلاء لامكان قربانه بلا لزوم شيء بان يخرجها من الكوفة المطلقة الرجعية كالزوجة فيه
اي في حق الايلاء بقاء الزوجية بينهما كما مر المبانة ولا اجنبية نكحها بعده اي بعد الايلاء فانه لا يتصور في حقها
لان محله من يكون منه نسائيا بالنص وهي ليست منها فلم يتعلق موجبا للطلاق حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون
موليا وتحقيقه ان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في الملك او مضافا الى الملك كما سبق بان قال
ان تزوجتك فوالله لا اقربك ولم يوجد ولو وطئها كفر عن يمينه لانها منعقدة في حق وجوب الكفارة عند الحنث
بمجيء الوطء بمرض باحدهما او صوم او رتقها او لمسافة اربعة اشهر عنها ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده
ان مضت مدته وهو عاجز وان قدر على الجماع في المدة ففيئه الوطء لان الفيء بالتكفير خلف عن الفيء بالجماع فاذا قدر
على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالتيمم اذا راى الماء قوله لامرأته انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم

اولم

او لم ينو شيئا فان هذا اللفظ مجمل وكان بيانه الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم اريد به شيئا كان يمينا ويصير به
موليا لان تحريم الحلال يمين وظهار لان نواه لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لاحتماله وعند ما لا يكون ظهارا
لعدم ركنه وهو تشبيه المحللة بالمحرمة وهذا ان نوى الكذب لانه وصف المحللة بالمحرمة وكان كذبا حقيقة فاذا
نواه صدق وتطليقة بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها وقد مر في الكنايات والفتوى على انه طلاق و
وان لم ينو وجعل لغوا ويا عرفا وهذا لا يكلف به الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء ولو كانت
له اربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل واحدة منهن والى البيان وهو
الاظهر والمشبه ذكره الزيلعي كذا كل حل علي حرام وهو يهودي بدست راست كريم بروي حرام اي الفتوى على انه
طلاق وان لم ينو وقال بدست چپ كريم لا يكون طلاقا لعدم العرف ولو قال هو يهودي بدست كريم كان طلاقا
كذا في النهاية **باب الخلع** الخلع والخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا وبفتحها شرعا الازالة المخصوصة
هو فصل من نكاح بماله بلفظ الخلع غالبا انما قال لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء ونحوهما كما سيأتي ولا بأس به
عند الحاجة لقوله لا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئا فلا جناح عليهما فيما افتدت به مما يصلح للمهر لانه ما يكون عوضا للمتقوم او الى ان يكون عوضا
لغير المتقوم لكن لا بد ان يكون ما يصلح بدلا للطلاق بها في النكاح كما جاز في العتق وينتقل الى الجانب وهو كسائر
العقود وهو من جانب الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها المال حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها كالمال
يصح الرجوع في اليمين و لم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس ولم
يتوقف على حضورها فيه اي في المجلس كما لا يتوقف اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها فلها القبول في مجلسها
وجاز تعليقه بشرط او وقت كما جاز في اليمين اي لم يجز شرط الخيار له اي للزوج كما لا يجوز في اليمين وهو في جانبها
اي المرأة عطف على قوله في جانبه كبيع يعني معاوضة لانها تبذل المال لتملك نفسها حتى انعكس الاحكام اي جاز
رجوعها قبل قبوله وبطل بقيامها عن المجلس عليها ولم يجز تعليقه بشرط ووقت وجاز شرط الخيار لها كما في احكام المعاوضة
وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق
العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة في جانب العبد والمولى والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق
والمبارأة بان يقول الزوج خالعتك على الف درهم او بعت نفسك او طلقك على الف درهم او يقول المرأة اشتريت
نفسي او طلاقي منك بالف او يقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك اي فارقتك بقبلت المرأة وقد يكون بالكناية
كما لو قال رجل لامرأته خذي مني ارض مزيدي فقالت خريدم فقال الزوج فروختم بانت اي تقع واحدة بائنة
ذكره قاضيخان والواقع به اي بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من
المال او تقول المرأة طلقني بكذا ويقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في
الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وفي الخلاصة
طلاق بائن لانها تملك المال لانها تملك نفسها وذكر البينونة وهو اي الخلع من الكنايات التي هي للطلاق وغيره

فيعتبر فيه ما يعتبر فيها من قرائن ترجح جانب الطلاق وان قال لم اوبر الطلاق فان ذكر بدلا لم يصدق في نفيه في شيء
من الصور الاربع بل يحمل على الطلاق ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية والا اي وان لم يذكر بدلا صدق في الخلع والمباراة
اي فيما وقع الخلع بلفظ الخلع او المباراة لانها كنايات فلو يدعي النية او ما يوافق ظاهرها وهو ذكر البدل وقد انتفيا
ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وسيوضح
اقول المراد بكونه صريحا فيه دلالته عليه قطعا بحيث لا يتخلف عنه اصلا وذلك لان البيع يوجب في ملك اليمين
فيلزمه قطعا زوال ملك المتعة وهذا وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق كما ترى فليتامل فانه دقيق وبالتقوى
حقيق وكره اخذه اي اخذ البدل ان نشز اي الزوج لقوله تعالى فان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن
قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بالاستبدال فلا يزيده وحشة باخذ المال وكره اخذ الفضل
على ما دفع اليها من المهر ان نشزت وفي رواية الجامع الصغير له يكره له ما قد قرر له فلا جناح عليهما فيما افتدت به
اكرههما اي اكرا الزوج المراة عليه اي على الخلع فطلق المراة لان طلاق المكره واقع بلا مال اي بلا لزوم مال ان لم يكن
عليه مال بل الزوج ان تعطيه مالا لتخلص ولا سقوط مال ان كان لها عليه مال كالمهر ونحوه كما بينا ان الرضا شرط لزوم
المال وسقوطه ولا كراه بعدم الرضا هلك بدله في يده يعني فالحق مع زوجها على مال فقبل ان تدفعه اليه هلك المال
او تلف عليها قيمته ان كان قيميا او مثله ان كان مثليا ولا يبطل الخلع لانه لو يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها تحقيقا
لمعاوضة خلع او طلق بحر او خنزير او ميتة وكونها مما ليس بمال وقع طلاق باين في الخلع رجعي في غيره مجانا
اي بغير شيء لانه لا يقاع معلق بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق الرجعي كما هو مقتضى اللفظ وقد
نقلناه من المحيط ولا يجب عليها شيء لانه لم يسم مالا متقوما ليصير غارة له وايضا لانه وجب ايجاب المسمى للاسلام ولا ايجاب
غيره لعدم الالتزام كما يقع على ما في يدك ولا شيء في يدها اي كما يقع الطلاق مجانا اذا قالت طالقني على ما في يدك
وليس في يدها شيء فانها لم تسم مالا متقوما ولم تصر غارة له والرجوع بالغرور المراد باليد منا اليد الحسية وان زاد
على قولها طالقني على ما في يدك قولها من مال او دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه في الاولى مهرها الذي اخذته
منه او دفعت اليه في الثانية ثلثة دراهم وان كان في يده درهمان تؤمر باتمام ثلثة دراهم وان كان اكثر من ثلثة
دراهم فلا ذكر كما في الثانية اما رد ما اخذته في الاولى فلانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا عوض
لا يجب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا ايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حال الزوج فتعين ايجاب ما قام
به البضع على الزوج دفعا للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم في الثانية فلانها سمت بلفظ الغير واقل ثلثة فيجب عليها
التسليم بها فصار كما لو اقر او اوصى بدراهم فالقت على عبد اتى على براءتها من جهاته لم يبرا بل عليها تسليم غيره ان
قدرت وتسليم قيمته ان عجزت لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة غير شرط فاسد فيبطل
هو الخلع لانه لو يبطل بالشرط الفاسد لبطل طلقني ثلثا اي قالت طلقني ثلثا بالف وعلى الف فطلقها واحدة
يقع في الاولى باينة بثلث الالف وفي الثانية رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف فجعل الالف عوضا للثلث

فاذا

فاذا طلقها واحدة وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني ثلثا على الف فجعل
الشرط عند الزوج والطلاق يقع تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعيا لو شيء وعندهما
يقع باين بثلث الالف لانها جاءت على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف او على الف ولهذا ان البيع لا يقع تعليقه
بالشرط فيحمل على العوض ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقني نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت
واحدة لم يقع لانه لم يرض بالبينونة الا بالثلاث كما بالف بخلاف قوله طلقني ثلثا بالف لانه لما رضيت بالبينونة
بالف كانت ببعضها او ان ترضى وبانت اي اذا قال انت طالق بالف او على الف فقبلت بانت المراة ولزم المال لانه
مبادلة او تعليق فيقتضي لانه البدلين ووجود الشرط وذكر بالذكر بانت طالق او بانت طالق اي اذا قال لامراته انت طالق
وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف فقبلت المراة وعتق العبد مجانا سواء قبلا او لم عند وقالا على كل واحد
منهما الالف اذا قبل ولا يقع الطلاق والعتاق بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال بعهذا المتاع
وذلك علي درهم ويكون بمنزلة قولهم بدرهم ولابي حنيفة انه جملة تامة فلا يرتبط بما قبله لابتدائه الى ان الاصل فيها الاستقلال
ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه قال
طلقتك امس على الف فلم تقبل قالت قبلت فالقول له وفي البيع القول للمشتري يعني من قال لغيره بعت منك هذا العبد
بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق بماله يمين من جانب الزوج والقول
شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون له اقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لصحتها بدونه فصار القول قوله لان الزوج
اذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر فاما البيع فايجاب وقبول ولصحته احدهما بدون الآخر فصار الاقرار
بالبيع اقرارا بالملك بتمام الشرط فاذا انكر فقد رجع عما اقر به فلا يصدق ويسقط الخلع والمباراة بمنع المراة بعض
بدلا لا لزوجها من الدعوى عليه كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول
او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لو يسقط لا يتعلق به كالقرض
وثمن ما اشتراه وبحيهما خلع الاب صغيرته بمالها او مهرها طلقت ولم يلزم اي المال عليها ولم يسقط اي المهر
لما وقوع الطلاق على ما سواه الاخر فلا يتعلق بقبول المرأة فيكون كتعليقه بامر فعاله واما عدم وجوب المال
عليها فلان يد الخلع تنزع عوما له الصبي لا يقبل التبرع فان ضمنها اي الاب صغيرته ضامنا له اي لبدل الخلع
لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة لان المال لو يلزمها بل المراد به التزام المال ابتداء مع الخلع والمال عليه
اي الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى بل سقوط المهر لانه لم يدخل تحت ولاية الاب
وان شرط الزوج ايضا الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت ويوجد عليه اي الاب القبول بان كانت تعقل ان الخلع
والنكاح جائز طلقت لوجود الشرط بلا شيء لانها ليست من اهل التبرع قال الزوج خالعتك ولم يذكر المال فقبلت المراة
طلقت لوجود الايجاب والقبول ويرجع عن المهر المؤجل لو كان عليه والمراد ان لم يكن عليه من المؤجل شيء ردت على الزوج
ما ساق اليها من المهر المعجل لانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة وحقها فقد التزمت العوض فوجب

مصدر ظاهر

بقدر الامكان خلع المرتدة يعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الزوج **باب الظهار** هو لغة
مقابلة الظهر بالظهر فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يقابل كل منهما ظهره الى ظهر الآخر وشرعا تشبيه بابهام الانثى
الطلاق وموكلها او يعتبر به عن الكل او جزء شائع منها من المنكوحة فلا يقع الظهار من امة ولا ممن يكنى بلا امرأة
ثم ظاهر منها ثم اجازت بما يحرم النظر اليه متعلق بالتشبيه من عضو محرم بيان لما شبها او رضاعا غير مجوز
وهكذا حرمة وطئها ودواعيه كالمس والقبلة حتى يكفر كقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون
لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية للظهار والعود المفسر بالعزم على الوطء فارسي جواب لتكفير
هو الظهار والعود لان الكفارة دايرة بين العقوبة والعبادة وسببها ايضا دايرة بين الحظر والاباحة حتى
يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لدفع الحرمة
الثابتة في الذات فيجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لترفع بها كما قلنا في الطهارة انها يجوز قبل ارادة الصلوة مع انها
سببها لانها شرعت لدفع الحدث فيجوز بعد وجوده وهذا جاز الكفارة بعد ما ابانها او بعد ما انفسخ العقد
بالارتداد وغيره لان هذه الحرمة لا تزول له بغير التكفير بل اسباب الحل كملك اليمين واصابة الزوج الثاني والمراة
ان تطالبه بالوطء وعليها ان تمتنع من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها
ذكره الزيلعي ولو وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر الله تعالى وكفر للظهار فقط اي لم يجب عليه غير الكفارة الاولى
وقال سعيد بن جبير يجب عليه كفارتان وذا اي الظهار كان على ظهر امي او راسك او نحو يعني رقبتك وعنقك
مما يعبر به عن الكل او نفسك كظهر امي ونحوه من الجزء الشائع او كيدها او كفرجها او ظهر افتي او كمتي وهي
اي الصور المذكورة ونظائرها ظهار وان لم ينو لان المشبه فيها اما كلها او ما يعبر به عنه او جزء شائع منها
وهو الشرط في حق المراة والشرط في جانب المحرم ان يكون المشبه به عضوا لا يجوز النظر اليه كما ذكر وقد وجد ولا
وان نواه ولو ايلاء لان اللفظ لا يحتملهما وفي قوله انت علي كامي او مثل امي ما نواه من الكرامة او الظهار او الطلاق
لان اللفظ يحتمل كلا منها فما ترجح بالنية تعين وان لم ينو لتعارض المعاني وعدم المرجح وفي قوله انت علي
حرام كامي ما نواه من الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتملها وما ترجح بالنية تعين وانت علي حرام كظهر امي
ظهار وان نوى طلاقا او ايلاء لان ذكر الظهر يرجح جانب الظهار وبانت على كظهر امي لتشابه يكون
مظاهرا منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن فصار كما اضاف الطلاق في يحلف من عليه كفارة وهي
عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه وفصل
ذكره بقوله وهي تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت او انثى صغيرة كانت او كبيرة لم تكن فائت
جنس المنفعة وهو المانع اما اذا اختلفت المنفعة فلا يمنع حتى جاز العور اذا وكونها رضيعا وجاز الاعم والقياس
ان لا يجوز لانه لفائت جنس المنفعة لكنهم استحسنوا الجواز لان اصل المنفعة باق فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان
بحال لا يسمع بان ولد اصم مثلا وهو الاخرس لا يجوز ولو كان ذلك التحرير بشراء قريب بنية الكفارة وبين

فون

تأسيسا بوصف لا يمكن زواله
من تشبيه باحت امراته
او بتطليقة ثلاثا وكلا
سعت جعلوا اسلاسها
در المختار

لانه صريح في الظهار

يكون في من لا يسمع الصلا
يكون من جنس عقابا

فوت جنس المنفعة بقوله كالاعمى بخلاف الاعور ومجنون لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل فكانت
فايت المنافع والذي يجن ويفيق يجزيه لان الاختلال غير مانع والمقطوع يده فانه فايت منفعة البطش او
ابهاماه لان قوت البطش بهما فيفوتها بفوت منفعة البطش او رجلاه فانه فاتت منفعة المشي او يده ورجله
من جانب فانه ايضا فايت منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعتا من خلاف فاذا لم يفت جنس المنفعة وله
عطف على لم يكن فايت جنس المنفعة او ام ولد لاستحقاقها الحرية بموته فكان الرق فيها ناقصا او مكاتبا
ادى بعض بدله لانه تحرير بعوض وبه لا تتادى الكفارة لانها عبادة فلا بد ان يكون خالصة لله تعالى وان كان بعوض
لم يكن خالصا لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز او عبدا مشتركا اعتق المكفر عن صفة نصفه
وهو موسر ثم اعتق غير باقيه بعد ضمانه لان الاعتاق يتجزى عنده كما سيأتي والنقصان الممكن في النصف لا يمنع
استدامة الرق فيه وهذا انعتاقا حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه بالقبول فلا يجزيه عن الكفارة او عبدا اعتق
نصفه عن كفارته ثم باقيه بعد وطئ من ظهار هو منها لان الاعتاق يتجزى عنده والمأمور به العتق قبل المسيس
فلم يوجد لان النصف وقع بعده وان كفر عن العتق صام شهرين ولا يدخل فيهما رمضان ولا الايام المنهية
الولاء التابع وهو ثابت بالنص وصوم رمضان لا يقع غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في الايام المذكورة
منهي عنه فيكون ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل وان افطر المظاهر يوما ولو بعذر كالمرض والسفر او عمدا
اي لو ظاهر منها في الشهر متعلق بافطر وما عطف عليه لبيان عمدا او يوما سهوا استأنف اي الصوم اما في الافطار فلانقطاع
التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز عنه قد يجد شهرين لا عذر فيهما واما في الوطئ فلان الواجب عليه صوم
شهرين متتابعين قبل التماس ومن ضرورة كونهما قبله اخلاؤهما عنه اما لو وطئ غير التي ظاهر منها ناسيا فلا يفسده
كذا في النهاية الا اطعام ان وطئ فلا له اي ان وطئ التي ظاهر منها في خلال الاطعام يستأنف لان التفريق في الاطعام
مطلق غير مقيد بما قبل التماس وهو منصوص عليه في الاعتاق والصيام ولو قدر المكفر بالصوم على الاعتاق في
اليوم الاخير اي قبل غروب الشمس من اليوم الاخير من الشهر الثاني لزمه اي الاعتاق ولم يعتد بتكفيره بالصوم وكان
صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره تبعا وان عجز اي المكفر عند اي عتاق
اطعم عنه اي عن الظهار هو اي المظاهر او نائبه ستين مسكينا يعني امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه
اعلم ان ما شرع بلفظ الاطعام صورة التمليك بقوله اطعم عنه هو او نائبه ستين مسكينا كل واحد نصف صاع
وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة من غير المنصوص الاشياء المنصوصة كالبر ودقيقه وسويقه والزبيب والتمر
والشعير وغيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها اربع صاع من اذا ساوى نصف صاع بر او صاع شعير فيه
لم يجز دفعه بخلاف الارز والعدس والذرة مثلا فان ربع صاع منه اذا ساوى نصف صاع بر او صاع شعير فيه
جاز دفعه وهو مبني على اصل معتبر في فروع الجامع الكبير ان المنصوص لا يجوز اعطاؤه او اطعامه واحد ستين اي
اعطى اطعام الطعام كله مسكينا واحدا ستين يوما جاز عندنا سد خلة المسكين ضرورة جوعه وذا يتجدد بالايام فكان هو

في اليوم الثاني لمسكين آخر لتجدد سبب الاستحقاق في يوم واحد الشهرين الا عن يومه سواء كان بوفقة او دفعات
لان الواجب له يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد المفروض حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة وذكر
صورة المباهرة بقوله واذا اشبعهم اي ستين مسكينا وان قل ما اكلوا بالعادة وهو الطعام قبل نصف النهار والعشاء
وهو الطعام بعد نصف النهار او غداءين اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين او عشاءين اي اشبعهم بطعام
بعد نصف النهار مرتين قال في الاسلام طعام المباهرة الكتابة لكل مسكين غداء وعشاء والغداء ان يغديه والعشاء
كذلك والعشاء والسحور كذلك واوفقهما واعدلهما الغداء والعشاء والمعتبر فيه الشبع لا المقدار والمعتبر في التمليك
المقدار لا الشبع والسحور قد يصلح للاشباع فاقيم مقام الغداء وانما اعتبر الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين
مسكينا والواجب منه الوسط وهو اكلتان لان الاكثر في العادة ثلث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان
بخبز بر فقط او خبز شعير بالادام فانه لا يستوفي فيه منه ما هيته لا بالادام بخلاف خبز البر او يكمل عطفا على
اشبعهم كل مسكين ربع صاع بر ونصف صاع شعير او قيمته بر وصنوي بر او شعير جاز خبز البر لقوله اذا اشبعهم وعطف
عليه فان ربع صاع بر ونصف صاع شعير او قيمته بر وصنوي بر او شعير جاز خبز البر لقوله اذا اشبعهم وعطف
بر وصنوي شعير او قيمته بالوزن نصف صاع بر او صاع شعير وتر ولما كان هذه الاشياء تختلف بالجنس
لان الكل من حيث الطعام جنس واحد جاز تكميل احدها بالاخر واكذلك القيمة كما عرفت بخلاف اعتاق نصف
رقبة وصيام شهر لتعذر تكميل احدهما بالاخر لاختلافهما معنى فان العتق شرع لتخليص الرقبة والصوم لتحصيل
التقرب وبخلاف اطعام نصف صاع تمر قيمته نصف صاع بر لما عرفت من عدم جواز اداء ما هو من الاعداد المنصوصة
قيمة اذا كان اقل قدرا مما قدره الشرع وان كان اكثر من الاخر وسئله قيمة اطعامهم اي ستين مسكينا لكل منهم
صاع يتعين ظهارين لم يجز له عن احدهما وعن افطار وظهار صح عنهما لان النية تعمل عند اختلاف كالافطار
والظهار لا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح للكفارة واحدة لا نصف صاع مرادنا المقادير والمقدر
وهو الصاع كفارة واحدة فلا يصح جعلها للظهارين بل لظهار واحد بخلاف ما اذا فرق في الدفع لانه في
الدفعة الثانية في حكم مسكين آخر كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين
فانه صحيح وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين ولا تظاهر في اعتاق
عبد عنهما او صوم شهرين اذ يتعين لاي منهما شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز واحد لان نية التعيين
في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقي مطلق النية فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلقه في الابتداء
في ضمير انه لو نوى قضاء يومين من رمضان يجزئه عن يوم واحد ولو نوى من القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة
لا يجزئه عن واحد منهما عبد ظاهر كفر بالصوم فقط اي صوم شهرين اذا لم يملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال وقال
الشافعي كفر بصوم شهر اعتبارا بالعتق به لانه شرع زاجرا كالحدود ولا سيده عنه بالمال بان اعتق عنه او اطعم لم
يجزئه لانه ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه **باب اللعان** مصدر لاعن كقاتل

يعني اذا صح الصاع بر مع نصف صاع شعير يبلغ بحسب الكيل نصف صاع من بر وكذا حال الصاع بر مع صاع شعير يبلغ بحسب الوزن صاع بر وبالعكس يجوز تكميل احدهما بالاخر كيلا ووزنا ولا يجوز قيمة شبعان وانى شبعان اي وصبي وقطعهم ثم لم يجز قبل الاكل او صبي وقطعهم ثم لم يجز نقل عن البدائع الا ان يكون مراهقا

المعتبر في اليسار والاعسار وقت التكفير در المختار

لما كان هذا شبيها بان يقال لم لا يجوز ان يتعلق كفارة الظهار بردة كتعلق الموت بها عدل صدر الشريعة عن هذا التعليل وقال لان الكفارة عبادة تختص الاخر لا تكون تعلم والله اعلم وانى

سمي به لما في الخامسة من لعن الرجل نفسه وقوله غضب الله تعالى عليها المستلزم للعن وشرعا شهادات مؤكدات
بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه يعني انها اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وقام
حد الزنا في حقها يعني انها اذا تلاعنا سقط عنها حد الزنا والدليل على انه قائم مقام حد القذف في حقه
ان هلال بن امية جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال جئت على امرأتي شريك فلما رجعت وجدت على بطن امرأتي
الشريك يزني بها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ائت باربعة شهود والا حد على ظهرك فقال هلال والذي بعثك
يا رسول الله والله لصادق هذه المقالة ثم قال واني لارجو من الله تعالى ان يجعل لي مخرجا فانزل الله تعالى هذه الآية
فدل ذلك على ان اللعان قائم مقام حد القذف في جانب الزوج حيث لم يحد هلال لقذفه ثم الدليل على انه
قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة ان هلالا لما رماها بالشريك بن سحماء حيث قال وجدت على بطن امرأتي الشريك
يزني بها قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعدا جماليا فهو
لشريك فجاءت به على نعت المكروه فقال عليه السلام لولا الايمان سبقت لكان لي ولها شأن وهذا اشارة الى ان
اللعان قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة كذا في المبسوط وحكم حرمة الوطء والاستمتاع بعد لعانه عن
لحوق البنوة الثابتة وثبوت قيام الزوجية متى اذا طلقها بائنا او ثلاثا سقط ولم يجب الحد وسيأتي بيانه
في آخر الباب ان شاء الله وكون النكاح صحيحا لحد قذف بالزنا وقيد العفيفة اي البرئة عن الزنا غير متهمة
كمن يكون معها ولد لا يكون له اب معروف وكما اذا تزوج بالاولى على التهادة على المسلم حتى لو جرى اللعان بين
الكافرين ولا بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على مثله كما سيأتي او نفي عطف على قذف ولدها
احترازا عن نفي الحمل كما سيأتي وطالبت به اي بموجب القذف وهو الحد فانه يحد من طلبها كسائر
حقوقها ولانه من شرط اللعان واذا لم تكن عفيفة ليس لها المطالبة لفوات شرطه وهو العفة لا عن غير
خصم لقوله فمن قذف فان ابى اي الزوج عن اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لان اللعان خلف عن الحد
فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل فان لاعن الزوج لو عنت المرأة بالنصب لكن يبدأ بالزوج لانه المدعي
فيطلب منه الحجة اولا والا اي وان لم تلاعن حبست حتى تلاعن او تصدقه قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري
او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع
مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في حق نفي النسب فيندفع به اللعان
ولا يجب الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدها لان النسب انما ينقطع حكما باللعان
فاذا لم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله ويظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فتنفي عن ولدها
فانه لم يصلح الزوج للشهادة بان كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف حد لو مي من اجلها لان اللعان تعذر
بمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور ان يكون
الزوج كافرا وبمسئلة الكافرين كافرين كانا كافرين قالت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان صلح لها بان كانت امة او كافرة

قال يعني انها اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا كان اخصر واحسن

على القذف كما سيجيء والى

اهل الاداء در المجتبا

ان الزوج للشهادة وهي لا تصلح لها

او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او لم يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد عليه كما اذا قذفها اجنبي ولا لعان لانه
حلف فيه وصورته اي صورة اللعان ما نطق به النص يعني القرآن وحاصله ان يقول الزوج اولا اربع مرات اشهد بالله
اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا تشير اليها في كله
ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما
رماني به من الزنا فاذا فعلا ذلك يستحق اللعن في كلامهن كثيرا كما ورد به الحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير
وسقطت حرمة اللعن في اعينهن نساهن يحترن اللعن بخلاف الغضب فان التعنا فرق القاضي بينهما ولا يبين
قبله حتى لو مات احدهما قبله ورثه الآخر ولو زالت اهلية اللعان في هذه الحالة بان كذب نفسه او قذف
انسانا في زمانه او نحو ذلك لم يفرق بينهما ونفى نسب الولد ان قذفها به والحق بامه وثبت بطلقة وشرط ان يكون
العلوق حال جريان اللعان بينهما حتى لو علقت امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينفي ولا يلاعن لان سببه كان
ثابتا على وجه لا يمكن قطعه ولا يتغير بعده فان كذب نفسه حد حد الفرية وجوب الحد عليه فله اي بعد ما حد
جاز له ان يتزوجها وعن محمد رحمه الله لا يجتمعان ابدا انها لا يجتمعان ما داما متلاعنين كما يقاله
المصلي لا يتكلم ما دام مصليا كذا ان قذف غيرها بعده اي بعد اللعان عن فحد او زنت فانه يحد القذف
لم يبق اهلا للعان وكذا المرأة بعد الزنا لم يبق اهلا له فجاز ان يتزوجها وانما لم يقل او زنت فحدت كما
وقع في الهداية وغيره لان بحد زناها يسقط احصانها فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف القذف اذ لا يسقط به
الاحصان يحد رجعي عن الفقيه الكبير انه كان يقول زنت بتشديد النون اي نسبت غيرها الى الزنا وهو القذف فعلى
هذا يكون ذكر القذف فيه شرطا كما ذكره ولا يبقى الاشكال لان يقول لا حد لانه قائم مقام حد القذف
وقذفه لا يرى عن تهمة والحدود تندرئ بها ولا ينفي الحمل لان قيامه عند الحمل غير معلوم لاحتمال كونه
استفاخا وان ولدته اقل المدة وقال يحيى نفيه اذا جاءت به لاقلها وتلاه عنا بزينب وهذا الحمل منه لوجود القذف
منه صريحا بقوله زنيت ولا ينفي القاضي الحمل اي نسب الحمل من القاذف لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا
بنفي الحمل نفي الولد عند التهنئة ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية او تراخي الولادة صح وبعد
لا لان قوله التهنئة او سكوته عند التهنئة او تراخي الولادة اي سكوته عن النفي عند مضي ذلك الوقت اقرار منه
ان الولد منه لانه اذا لم يكن منه لم يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة فلا يصح نفيه بعده كما لو وجد الاقرار صريحا
ولا عن نفيهما اي فيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد في اول التوشين وهما اللذان بين ولادتهما اقل
من ستة اشهر واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني لا عن لانه
قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها بالزنا وصح
نسبهما اي نسب الولدين فيهما اي الحالتين لانهما خلقا من ماء واحد فيثبت نسب احدهما بالاخر ثبت نسب الآخر
اجتمع شرائط اللعان فيهما اي الزوجين ثم طلقها بائنا او ثلاثا سقط اي اللعان ولم يجر الحد لما عرفت ان شرطه

قيام

قيام الزوجية فاذا انتفت انتفى كما لو تزوجها بعد ذلك لانه زال اثره لا يعود ولو طلقها رجعيا لا يسقط لعودة
من بقاء اصل الزوجية **باب العنين** وغيره كالمجبوب والخصي سواء العنين من لا يقدر على الجماع مطلقا او يصل
الى الثيب لا الابكار او لا يصل الى امرأة واحدة بعينها من عنت اذا جبر في العنة وهي مظنة الابل وجدت زوجها
مجبوبا هو مقطوع الذكر والخصيتين فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق لانه حينئذ ولا فائدة في التاجيل بخلاف العنين
كما يأتي وفيه اشعار بانه لو وجد ما وصل اليها لا خيار لها كما اذا صار عنينا بعده ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج
مريضا او صغيرا لما ذكر بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت المرأة صغيرة وهي تحيض
او عنين حيث ينتظر بلوغه لاحتمال ان ترضى به او وجدت زوجها عنينا او خصيا مقطوع الخصيتين فقط فان
اقر اي بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقرانه لم يصل اليها اجل اي الزوج يعني اجله القاضي كما كانت او ثيبا سنة قمرية
في الصحيح وبني انها عمر شهرا ومدتها ثلاثة وادبعة وعشرين يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وفي رواية الحسن
عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وهي مدة دوران الشمس الى النقطة التي فارقها من ذلك البرج وذلك ثلاثمائة
وخمسة وستين يوما وربع يوم لان المرض يزول غالبا بها لانه يكون الغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة
او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب
فاذا انقضت السنة ولم يزل المرض ظهر انه خلقي سوى مدة مرضه ومرضها كحيض ورمضان وايام حيضها فانها
داخلة في السنة ان لم تكن رتقا قيد لقوله اجل فانها اذا كانت رتقاء لم يؤجل اجل كما اذا كان الزوج مجبوبا فان
وطئ فيها ونفت وطأه اي وان لم يطأ بانت بالتفريق اي تفريق القاضي بينهما وكان تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود
ويدفع الظلم عنها لا يحصل بالرجعي ان طلبت لما مر انه حقها ولها كل المهر ان خلا بها لان خلوة العنين صحيحة
ويجب العدة للاحتياط وان اختلفا عطف على قوله فان اقر اي اختلف الزوجان فادعت المرأة انه وطئها وانكر الزوج
وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف اي الزوج لان الثيابة تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت
الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشيء آخر فيحلف بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول اليها ضرورة فيجب
بقولهن فان حلف الزوج بطل حقها فتكون امرأته كما لو اختارته عند العتق وبعده فانها اذا اختارت زوجها
بطل حقها في طلب التفريق لان الحق بين ان يثبت لها الاحدهما فان نكل الزوج او قلن انها بكر اجل الزوج
سنة فان اختلفا اي بعد التاجيل سنة ان ادعت المرأة عدم الوطء وانكر الزوج فالقول له اي صدقها
خيرت وان انكر نظر اليها النساء فان قلن بكر فيرت فان قلن ثيب فالقول له بيمينه فلو حلف فهي امرأته لكنها
خيرت هنا حيث اجل الزوج ثم ان المقصود بالتاجيل ثم حصول العلم بالقدرة لتخير المرأة وقد حصل العلم
بها هنا فخيرت ثم اذا اقامت على مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار شيئا بطل خيارها لان هذا
بمنزلة تخيير الزوج ولا يتوقف على ما وراء المجلس بل يبطل بالقيام واذا اختارت الفرقة امر القاضي الزوج
ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق القاضي بينهما وقيل يقع الفرقة بينهما باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء

كخيار العتق ولو زوجها بينهما فتزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله وان تزوج امراة اخرى وهي عالمة بحاله ذكر
في الاصل انها لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان الغير عن وطء امراة لا يدله على الغير عن غيرها و
العتق يعلى الحاقه ولو تجبر احدهما بعيب لا حد فلا فالثاني في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن
وهو ان يمنع سلوك الذكر في الزوج وسواء عذة غليظة او لحمة من تقنية او عظم والرتق وهو انسداد فمها وعندهم ان كان با
لزوج جنون او جذام او برص فالمراة بالخيار وان كان بالمراة له اذ يمكن الزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق
للامة عبدنا فالخيار للمولى لان الحق له كما في القول **باب العدة** هي لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته وشرعا
تربص اي انتظار وتوقف يلزم المراة مدة معلومة شيئا بها هابروال متعلق بيلزم ملك نكاح مؤكد صفة ملك بالموت
او الدخول ولو حكما اراد به الخلوة الصحيحة او وطء او قرابة مغير احترازا عن قرابة امة موطوءة غير متولدة ازواج عدة
لها بخلاف ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سياتي ولا بد من قيد القيد والقدم لم يذكروه وبوطء عطف على بموت
بشبهة النكاح سياتي بيانه فلا عدة بالطلاق قبل الدخول لعدم تاكد ملك النكاح وبرفعها منع جواز فيها
بالدفع عطف على منع جواز ووجهه ما مر ايضا وهي اي العدة في حرة كيض للطلاق والفسخ كالفسخ لخيار البلوغ
وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين للاخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما ثلاث حيض كوامل حتى
اذا طلق في الحيض وجب تكميل ملك الحيضة بعد الحيضة الرابعة لكنها لما لم تعتد اعتبر تمامها كما نوع في كتب الصلوة
وانما وجبت بها القول تو والطلاق يتربص بالفهم للتفريق والفسخ في معنى الطلاق لان العدة وجبت للتفرق
عن براءة الرحم في الفرقة الطارئة على النكاح وهذا يتحقق هنا كذا ام ولد مات مولاها او اعتقها فان عدتها انها
اذا كانت من تحيض ثلث حيض كوامل وكذا موطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرف وطئها
او كنكاح فاسد كنكاح المؤقت في الموت والفرقة متعلق بالموطوءة بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ايضا
ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة وفيمن عطف على حرة اي العدة في حرة لم تحض لصغر
او كبر او بلغت سن لم تحض لكنها اتمها لقوله تو والتي يئسن من المحيض الاية وثلث كما تراه لا عدة بالطلاق
قبل الدخول والموت عطف على قوله للطلاق والفسخ اربعة اشهر وعشرا اي عشرة ايام مطلقا اي سواء وطئت او لا
لقوله تو والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الاية وفي حق امة تحيض عطف على قوله في حرة تحيض يعني ان عدة
امة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف
والحيضة لا تتجزى فكملت فصارت حيضتين وفي حق امة لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة اي عدتها للطلاق
والفسخ شهر ونصف شهر والموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وفي حق الحامل الحرة او الامة وان
كان عنها صبي اي وان كان زوجها الميت صبيا وضع حملها لا طلاق قوله تو واولات الاحمال الحبلى ان يضع حملهن
وفيمن حبلت بعد موت الصبي عدتها الموت لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعتبر عدة الموت وله نسبها اي فيما
حبلت قبل موت الصبي وبعده لان الصبي له ماء فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقوم مقامه في موضع التصور وفي

حق امراة الفار البائن ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة فان انقضت عدة الطلاق وبقيت حيض
ثلاثة ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت وان انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق
تتربص عدة الطلاق والرجعي بالموت لانها ما ورثت جعل النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث لها الا به فكذا في حق
العدة بل اولى لانه يجب مع انكار وذلك الارث فصار كالمطلقة رجعيا وهي اي العدة في حق امة اعتقت في عدة حرة
كعدة حرة لان النكاح باق في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى عدة الحرائر والعدة في حق امة اعتقت في عدة بائن
او موت كامة اي كعدة امة لان الطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة الحرائر فلا ينتقل عدتها ايسة رات الدم بعد ثلاثة
اطهار متتالية تقريبا لا تحقيقا يعني ان المراة اذا كانت ايسة فاعتدت بالشهور ثم رات الدم على عادتها المعروفة انتقض ما
مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح فيظهر انه لم يكن خلفا لان نظر
الخليفة تحقق الاياس وذلك باستدامة العجز الى الموت كالعدة في حق النسخ الفاني فعلم من هذا التقرير انا وقع
في عبارة صدر الشريعة من قوله وقبل انقضائها بها كانه مهو من الناسخ والصواب بعد انقضائها بها كما استانف بالشهور
من حاضت حيضة ثم ايست يعني ان من حاضت حيضة او حيضتين ثم ايست اي انقطع دمها وهي في سن الاياس تعتد
بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل كذا في الهداية فان العدة بالشهور بدل من العدة بالحيض فلو جعل
الحيض التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت لكان محسوبا من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع والعجب صدر
الشريعة ان عبارة الهداية بعدا وقعت كما نقلنا كيف قال **اقول** لقائل سنيا فشكال لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر
من وقت الطلاق فالحيضة التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت
معتدة طلاق وطئت بشبهة وقد مر بيانها وهو مبتداء خبره قوله عليها عدة لغيره يجدد النسب وقد اختلطتا اي
العدتان عما تراه اي اذا اختلطتا بما تراه من الحيض بعد الوطء بشبهة منهما اي العدتين واذا تم العدة الاولى
ولم تكمل الثانية انقضى بعض الثانية فعليها اتمامها اذا وجبت على المراة عدتان بان تكون من رجلين او رجل
واحد فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي او طلقها بالفاظ الكناية فوطئها في العدة
فلا تكون العدتين قد اختلطتا واذا كان الاول وكانتا من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة
كما سيتا او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون
ما تراه المراة من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية
وصورتها ان الوطء الثاني ان كان بعد ما رات حيضة يجب عليها بعد الوطء الثاني ثلاث حيض ايضا فالحيضة التي
من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى ويجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية
وان كان قبل ما رات حيضة فلا يبقى عليها الا ثلث حيض وهي تنوب عن ست حيض ومعتدة وفات وطئت بها
اي بشبهة تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فيها اي في الشهور قال في المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة
فدخل بها الثاني ففرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلاثون حيض للاخر

وتحسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة ايضا تحقيقا للتداخل لقدر الامكان وهذا النوع من العدة
غير مذكور في الكتاب والكنز وعدة الطلاق والموت يقضي وان جهلت المراة بها اي بالطلاق والموت حتى
ان الزوج اذا كان غايبا عنها وبلغها خبر تطليقه اياها بعد ما رات ثلث حيض او موته بعد ما مضى اربعة اشهر
وعشر كانت عدتها منقضية وابتداؤها اي ابتداء عدتها عقيبها اي عقيب الطلاق والموت لا عقيب علمها بهما لان الله
اوجبها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما متصفان بها عقيبها وابتداؤها في نكاح فاسد عقيب تفريقه
تزويج القاضي او عرضه على ترك الوطي بان يقول تركتك او خليت سبيلك ونحو ذلك لا بمجرد العزم ذكره الزيلعي
قالت مضت عدتي وكذبها الزوج حلفت فان القول مع اليمين لانها امينة فيما تخبر وقد مر في آخر باب الرجعة
تم معتدة من باين اي بان امراته بما دون الثلث ثم تزوجها في العدة وطلق قبل الوطي وجب عليه عدة مبتدأة
لانا بينا منه في يده بالوطية الاولى وبقي اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وبقي مقبوضة ناب عن القبض
عن القبض الواجب في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب بالغ يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون طلاقا بعد الدخول
لا عدة على صبية افترقت بتباين الدارين لان العدة حق وجب اما وجب حقا للعبد والزنى يلحق بالجماد
والبهايم حتى صار محلا للتملك فلو حرمته لقرابته للحامل الزنى في بطنها ولدا ثابت النسب ولو على ذمية طلقها ذمي
اذا اعتقدوا عدتها لان وجوب العدة لا يجوز ان يكون في الشرع لها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولو تحت الزوج
لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون ولو على حربية اليا سلمة او ذمية او مستامنة ثم اسلمت
او صارت ذمية لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا بلا قيد ولما عرفت ان الزنى يلحق بالجماد والبهايم ولو
حرمة لقرابته للحامل لما عرفت ان في بطنها ولدا ثابت النسب **فصل** في الحداد وهو ترك الزينة والطيب واجب
المنع تجب معتدة البائن والموت المهار التاسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها
ولهذا لا تجب المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها لبقاء النكاح ولهذا يحل وطئها ويجري عليها احكام
الزوجات حال كونها كبيرة مسلمة فان الصغيرة والكافرة غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة لانها
مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الزوج فان فيه ابطال حق المولى وحق العبد
مقدم لحاجته بتركه الزينة متعلق بقوله تجد وترك لبس الحمر عفر اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر اي المصبوغ
بالعصفر اذ يفوح منهما رائحة الطيب والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر لان الفروج تابع للحظر اي لا تحد
معتدة عتق وهي ام ولد اعتقها مولاها ومعتدة نكاح فاسد لان الحداد لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح
ولم يفتها ذلك لا تحد معتدة الاقتريضا لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولكن
لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض ان يقول لها اني اريد ان اتزوج انك جميلة وانك لصالحة
ونحو ذلك مما يدل على ارادة التزوج بها والقول المعروف اني فيك لراغب اني اريد ان يجمع ونحو ذلك ولو تخرج معتدة
الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها ليلا ونهارا ويخرج معتدة الموت نهارا وبعض الليل وتبيت غيري في

بيتها

بيتها فان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج نهارا لكسب وقد تمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة ليست كذلك
لدور النفقة عليها من مال زوجها وتعتدان اي معتدة الطلاق ومعتدة الموت في بيت وجبت اي العدة فيه اي في بيت
يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اي بيوت السكنى الا ان يظهرن على
بان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها او من ارباح الورثة من نصيبهم او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت
لا بد من ستره بينها في الطلاق الباين حتى لا تقع الخلوة بالاجنبية وبعد الابائن في ان يكونا في منزله واحد لانه معترف
بالزنا فالظاهر انه اذا امرتها لا يباشر الحرام وان ضاق المنزل عليها او كان الزوج فاسقا فلها ولي حرمة وان كان
خروجها وندب ان يجعل بينهما امراة ثقة قادرة على الخلوة احتياطا بانت اي عنها زوجها في سفر وبينهما وبين حرمها
دون ثلثة ايام رجعت الى حرمها لانه ليس بابتداء الى الزوج بل هو بناء ولو بينهما ثلثة غيرت بين الخروج والرجوع سواء
كان معها ولي او لا وندب الرجوع ليكون الاعتداد في منزل الزوج هذا اذا كان الى المقصد ايضا ثلثة ايام وان كان
اقل مضت الى مقصدها ولم يذكر هذا الشرط اعتمادا على انفهامه مما قبله وهو ان الحكم في صورة الشاي الخيار وفي صورة
اقامة احدهما البينة ولو في سفر عطف على قوله في سفر اي بانت اي عنها في سفر من المصنف لا يخرج بل يعتد غير محرم
ان كان لها محرم من لم تحرم قط تعتد بلا شهر كذا من ارتد بها دما فانقطع حتى مضت سنة لانا نحكم للاولى في عبادة
الشهور في العدة بالايام الا هلة كذا في الصغرى طلقها فاحتاجت من نفقة العدة لو بالشهور جاز الصلح لتعين الشهور ولو بالقول
لكونها مجهولة اخبرت المراة بمضي عدتها اي عدة الزوج الاولى وعدة الحمل وغلب ظنه اي ظن الزوج الاولى بصدقها
والمدة محتملة اخبرت به لها اي جاز ان ينكحها الزوج الاولى بعضها اي العدة لو كان بحيض فاقل اي مدة تصدق المراة
فيه شهران عند ابي حنيفة رح وعندهما ستة وبلغوا بها اي الاقل ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فكون مدتها ثلثة
وتطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام ثلاث سنين للاغلب على كون زمان الاغلب من
الحيض في له ان دونها هكذا نادرة فلا يبنى عليها الحكم الشرعي بل الحرم الاغلب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر ليعتقد له
فيكون ثلاث حيض شهران والطهر بينهما شهر **باب** ثبوت النسب اكثر مدة الحمل سنتان لقوله عليه السلام دفنه توءم الولد يبقى
في البطن اكثر من سنتين ولو بطل مقره واقلها ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا قال تعالى وفصاله في
عامين فبقي للحمل ستة اشهر فيثبت ولد معتدة الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة لاحتمال العلوق
حال العدة لجواز كونها معتدة الطهر وبانت في الاقل يعني اذا جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة
وثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدة وله يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فيصير
مراجعا بالشك وكان مراجعا في الاكثر يعني اذا جاءت به لاكثر من سنتين كان مراجعا لان العلوق بعد الطلاق
والظاهر منه انتفاء الزنا منها فيكون مراجعا كذا بتوبة ولدته لاقل منها يعني ثبت نسب ولد بتوبة تزاد اجاءت به
لاقل من سنتين بلا دعوة له حال كون الولد قايما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش ويثبت النسب احتياطا ولو
لتمامها اي اذا جاءت لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه لان الحمل الحادث بعد الطلاق فلا يكون من زوجه الاولى

لم يدعه لو منه التوءم وايضا يحتمل ان يطاها في العدة وكذا مراهقة اي صغيرة سنها تسع فصاعدا لم يظهر فيها امارات البلوغ
يثبت نسب ولدها اذا ولدت لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها باينا كان او رجعيا لان العلوق ح يكون خارج العدة وذلك
لانها صغيرة بيقين واليقين لا يزول بالاحتمال والصغر مناف للحمل فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلثة اشهر
وحمل الحمل على انه حادث فلا يثبت النسب الا ان يدعي انها لو اقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة اشهر لا يثبت النسب لوجود دليل
ومع اقرارها فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا تردد فيه وكذا معتدة اي معتدة طلاق
اقرت بالمضي اي مضي عدتها وولدت لاقل من نصف سنة من وقت الاقرار هذا هو المسطور في الهداية والكنز وغيرهما وسوق
الموافق للتعليل وقد وقع في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار وكانه سهو من الناسخ الاول ثبت نسب ولدها لان
العلوق ح يكون في العدة لظهور كذبها بيقين حيث اقرت بالانقضاء وهي مشغولة بالماء وبنصفها لا لان العلوق ح يكون
خارجا او ظهر عطف على اقرت اي كذا معتدة طلاق ظهر حملها او اقر الزوج به اي ثبت نسب ولد معتدة اذا ولدت ولادته
وانكر به الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل فكذا اي وان لم يظهر حملها او اقر الزوج به فيثبت اي النسب
اذا ثبت ولادتها بحجة تامة اي بشهادة رجلين او رجل وامرأتين بانه خلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد الا في البيت و
علي البتاحي لو يدع علم الولادة برؤية الولد او سماع صوته فقد الحجة بالتامة لا يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة عليه اي
خلافا لهما فان الاصل ان المعتدة اذا ولدت ولدا لم يثبت نسبه عند ابي ح الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان
يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة مسلمة حرة
عدلة كذا في الكافي وكذا معتدة وفاة ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية بقوله ويثبت نسب ولد المتوفى عنها
زوجها الى اي يثبت نسب ولد معتدة وفاة يكون بين الموت والولادة اقل من سنتين وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة
لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما اذا اقرت بالانقضاء كما بينا في الصغيرة ولنا ان
لانقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها قبل البلوغ ليست بمحل وفي البلوغ شك والصغر
ثابت بيقين او ولدته عطف على قوله ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية ثانيا بقوله وان كانت معتدة عن وفاة
وصدقها اي ثبت نسب ولد معتدة وفاة ولدت في العدة واقر الورثة بالولادة ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا
وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم حتى لو يتحقق قالوا اذا كانوا
من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل وامرأتان من الورثة يثبت لتكامل الحجة ولذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط
لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما ثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط الاصل كالعبد مع المولى والجندي
مع السلطان في حق الاقامة وهذا هو الصحيح كذا في الكافي وكذا منكوحة ولدته لستة اشهر يعني اذا تزوج الرجل امرأة فجاءت
بولد لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه منه سواء اقر الزوج او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان انكر الزوج ولادتها
ثبت بشهادة امرأة واحدة فان نفاه لاعن لان النسب ثابت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف وهو موجود منه لانه بقوله
ليس مني قذفها بالزنا والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان

ثابتا

١٠٣

ثابتا بشهادة القابلة بل اضيف اللعان الى القذف مجردا عنه اقول رد على ظاهره انا نسلم ان القذف المطلق لا يقتضي وجود الولد
لكن لم ان القذف بالولد لا يقتضي وجوده والكلام فيه نعم ان اراد القوم بالوجود الوجود الخارجي فالقذف
بالولد انما يقتضي الوجود في العبارة دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج ان امرأته ولدت ولدا فقال ذلك الولد ليس
مني كان قذفا لها بالزنا اذ كانه قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد موجودا في الخارج وان ولدت لاقل
اي من ستة اشهر لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح وان ولدت واختلفا وادعت نكاحها منذ ستة اشهر وادعى الزوج
الاقل صدقت بلا يمين عنده خلافا لهما كما مر فيما قال ان نكحتها فهي طالق ثم نكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه اي الزوج
نسبه اي نسب الولد ومهرها لوجود العلوق في العدة علق طلاقها بولادتها اي قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت
طالق فشهدت امرأة واحدة بها اي بالولادة لم يقع اي الطلاق عند ابي ح وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة
ثم يثبت الطلاق بالتبعية ولهما ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها
لانه لا ينفك منها بوجوده وظاهر قد اعترض عليه بعض شراح الهداية بان كلامنا بالطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشيء
لازم من لوازمه والولادة تثبت بشهادتها والشيء اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه اقول قوله والشيء اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه مسلم
الا انه قد يحسن موضع لا يتصور الانفكاك بين الملزوم واللازم بحكم اللزوم العقلي وهذا اشار اليه صاحب الهداية بقوله
والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب الاصول في بحث الاقتضاء ان قوله اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع ضرورة صحة العتق
فصار كانه قال بع عبدك عني بالف وكن وكيلي بالاعتاق فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت ما له من الاركان والشرائط
الا ما يحتمل السقوط اصلا وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المرأة ولدت وكذبها الزوج يقع
الطلاق بلا شهادة عند ابي ح وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها تدعي الحنث فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل
اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة نكح امرأة فطلقها فور ما نكحها فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ نكحها لزمه الولد والمهر
يلزمه لان الولد في الاولى ولد المعتدة اذ العلوق حصل على الفراش وفي الثانية ولد الخلوة اذ الحادث يضاف
الى اقرب وقته فلا بد من الدعوى قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة لاقل من ستة
منذ قال فهي ام ولده لان سبب ثبوت النسب هو الدعوة وقد وجدت من المولى بقوله فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد
وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وانما قال لاقل من ستة اشهر منذ قال لانها لو ولدت لستة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب لاحتمال
انها حبلت بعد مقالة المولى فهو مدعيا هذا الولد بخلاف الاول للتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوى
او لطفل عطف على قوله لامته اي لو قال لطفل هو ابني ومات المقر فقالت امه انا ام الطفل هو ابنه وانا زوجته ترث
يرث الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل ولا سبيل له بنوة الطفل الا
بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضوع للحل وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار
الدار حجة في دفع الرق لا في استحقاق الارث زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه
يقتضي فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع فان المولى اذا باع امته فولدت عند المشتري

قال الكمال ولكن لها مهر المثل

ثم ادعاه البايع يثبت نسبه وينفسخ البيع وعتق اي الولد لعدم ملك المولى وقد اقر ببنوته فلزم حريته وان لم يثبت بالاقرار
كما اذا اقر ببنوة عبده المعروف النسب بغير اي لم تصر ام ولده له فراره بذلك ولدت منه الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى
يدعيه فان اقر به على ثلث مراتب قوي وهو ولد المنكوحة وحكم ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي الا بنفي بلعان
باللعان في النكاح الصحيح اذ لا لعان في الفاسد كما مر وضعيف وهو ولد الامة وحكم ان لا يثبت به النسب الا بدعوة الضعيف
ومتوسط وهو ولد ام ولد وحكم ان يثبت به النسب بلا دعوة وينتفي نفيه بدون اللعان لكن بنوته بلا دعوة انما يكون اذا حمل المولى
وطئها واما اذا لم يحمل فلا يثبت بلا دعوة كام ولد كاتبها مولاها فولدت ثم تركت بين اثنين فولدها ثم جاءت بولد
لا يثبت نسبه بدونها كذا في خزانة المفتين **باب الحضانة** هي من حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه
الى نفسه تحت جناحه وكذلك المراة اذا حضنت ولدها هي للام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج بغير بزوج آخر
غير محرم للطفل كما ياتي وانما كانت لها لاجماع الامة ولانها اشفق من غيرها الا ان يكون مرتدة فانها تحبس وتقرر
فلا تستحق الحضانة او فاجرة كذا في الكافي بلا جبرها على اخذ الولد اذا ابت او لم تطلب لاحتمال ان تحجم عن الحضانة
الا اذا ثبت بان لم يا خذ الولد ثدي غيرها او لم يكن له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ لا
نفقة لها عليه ثم امها اي ام الام وان علت لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات ثم ام ابيه اي ابا الولد
كذلك اي وان علت لانها من الامهات ولهذا تجر ولاء الامهات الى ولائها او فرنفقة لاجل الولادة ثم اخته
لاب وام لانها اشفق ثم اخته لام ثم لاب ثم بنات الاخوة لما قلنا في هذا الامر ثم اخته لاب لان بنات الابوين اولى من بنات
الاجداد ثم خالته لان قرابة الام ارجح هذا الامر كذلك اي هن كانت الام واب اولى ثم لام ثم لاب والخالة اولى
من بنات الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ ثم عمته كذلك في الترتيب ولا حق لبنات العم والخالة في الحضانة
لانها غير محرم شرط كونها محرما لعجز الرقيق عن الحضانة لاشتغاله بخدمة المولى والحق الحضانة نوع ولاية
ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على غيره فلا حق لام ولد وام ولد قبل عتقها بل الحق للمولى ان كان
الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه كما ياتي في البيوع ان شاء الله تعالى وان كان حرا فالحضانة
لاقربائه للاحرار واذا عتقا كان لها حق الحضانة في اولادها الاحرار لانها اولى اولادها احرار حالة
الذمية كالمسلمة يعني انها احق بولدها المسلم حتى يعقل اي الولد دينا لان الحضانة تبتني على الشفقة وهي
عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم يعقل دينا فاذا عقل نزع منها لاحتمال الفرار او يخاف ان يالف الكفر فان تاكد
الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف هذا ينزع ايضا منها يسقط حقها اي حق الحضانة اما كانت او غيرها
كالجدة بنكاح غير محرم اي بمحرم الولد لانتقاص الشفقة حتى اذا نكحت محرما لا يسقط كام نكحت عم وجدة وبعد
اي جمعها بالفرقة لزال المانع اذا زال عاد الممنوع طلبت الام اجرا فلو طلبت في النكاح او في عدة الرجعي لم تستحق الاجر
لان الارضاع مستحق عليها ديانة وانه لم يكن مستحقا ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن لكنها عذرت لاحتمال
الجوع فاذا اقدمت عليه بلا اجر ظهر قدرتها كان النفل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولو طلبت بعد عدة

اوفيها

او فيها لكن لا بنزعها من غيرها تشتق اما الاول فلان النكاح قد زال بالكلية فصار كالاجنبية واما الثاني فلانه غير مشتق
عليها اعلم ان الام اولى بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجر الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي في
الاخذ منها اظهر فان التمست اكثر من ذلك لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال الله تعالى لا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده اي لا تضار بمعنى باخذ الولد منها ولا يضار بمنع ايثارها باكثر من اجر الاجنبية وان رضيت الاجنبية
ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي وفي المبتوتة روايتان
في رواية جاز استيجارها لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب وفي اخرى لا لان العدة من احكام النكاح ولهذا
يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكوة اليها والشهادة لها قال الاب اجد مرضعة بلا اجر حين قالت
الام تعد العدة لا ارضعه الا باجر او بلا قال حين قالت لا ارضعه الا بكذا ليس لها منعه ولكن يرضع الطفل بينهما
ما لم تتزوج دعاية للطرفين لانه يدفع حينئذ الى عصبته غير محرم كمولى العتاقة وابن العم لاحتمال الفساد مع وجود محرم
غير عصبة كالخال لعدم احتماله ولا تدفع ايضا الى فاسق وفاجر وهو من لا يبالي بما يصنع فانه لا يتجانب عن الفساد
لا يجبر طفل بين ابيه وامه وان كان مميزا وقال الشافعي يخير اذا بلغ سن التمييز ويسلم الى ما يختاره الام والجدة
اي بالصبي من ابيه حتى يستغني عن الغير بان ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وهذا لانه اذا استغنى يحتاج الى التاديب
والتخلق باداب الرجال والخلطة بهم والاب اقدر على ذلك وقدره المشايخ بسبع سنين قدره الخصاف وبه يفتى
كذا في الكافي والام والجدة احق بها اي بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة
آداب النساء والمراة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر وروي عن محمد
حتى تشتهي يعني انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة وهو الاحوط لهذا الزمان
وغيرهما اي غير الام والجدة احق بها اي بالبنت منهما حتى تشتهي لان الذي عند من يحضنها نوع استخدام
وغيرهما لا يقدر على استخدامها والمراد المعتوه هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرهما لا يملكه ولهذا لا يوجرها
للخدمة فلا يحصل المقصود على ما مر والام والجدة لهذه الزيادة عليه نزعا لا تسافر مطلقة بولدها اي بدون اذن ابيه
لما فيه من الاضرار بالولد لتاذي وطنها الذي نكحها فيه حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها ان تنتقل اليه
ولا الى وطنها لعدم الامرين في كل منهما وهو رواية كتاب الطلاق من المبسوط وهو الاصح هذا اذا كان بين الوطنين
تفاوت وان تقاربا بحيث يتمكن من طلاقه ولده في يوم ويرجع الى اهله فيه قيل لا يجوز لها النقل اليها مطلقا
في دار الاسلام ولا يترك فيه وقيل لها النقل الى قرية من مصر لان المنتقل الى قرب بمنزلة المستقر
من محلة الى محلة في بلد واحد لكن الانتقال الى قرية يضر بالولد لانه يتخلق باخلاق اهل القرى فلا تملك ذلك الا ان يكون
وطنها ووقع العقد فيها والاصح لا بينا وحضر هذا السفر بالام وليس لعمها ان ينقله بلا اذن الاب حتى الجد
للصغيرة عند موته وابو معه اراد ان يحمله اسكان الولد بجانبه ولا تمنعه اي العمة الولد عن الام وهي اي الام تابى اي
تمتنع من الحضانة وتطالبه بالاجر ونفقة الولد فالصحيح ان يقال لها اما ان تمسكي الولد مجانا او تدفعي الى العمة كذا في
الملتقط

باب النفقة هي اسم بمعنى الانفاق قال هشام سألت محمدا عن النفقة فقال من الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة
جمع باب اسبابها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك قدم الزوجية لانها اصل النسب والنسب اقوى من الملك فتجب على الزوج
ولو صغيرا لا يقدر على الوطء او قبيحا ليس عنده فذر النفقة لزوجته سواء كانت مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة
وطأ اي من شأنها ان توطأ حتى لو لم يكن كذلك كان المنع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة فلو اذا كان
الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لان المنع معنى جاء
من قبلها فغاية ما في الباب ان يجعل المنع من قبله كالمعدوم فالمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا تجب النفقة
كذا في النهاية مهرة او غيبة فان غنا هالا يحل حقها في النفقة على زوجها موطوءة اولا كما اذا كان الزوج صغيرا
لا يقدر على الوطء او هي كبيرة تقدر حالهما تعلق بقوله فتجب وهو اختيار الخصاف عليه الفتوى وبينه بقوله في الموسرين
نفقة البائن والمعسرين نفقة العادة والمختلفين بان يكون احدهما موسرا والآخر معسرا او موسرين اخذا
الكون معسرة والزوج موسرا والثانية عكسها بين الحالين نفقة دون نفقة الموسرين وفوق نفقة المعسرين وقال الكرخي
يعتبر حال الزوج وهو قوله الثاني قال صاحب البدائع هو الصحيح وقال صاحب المبسوط المعتبر حاله في اليسار والاعسار
في ظاهر الرواية وكونها في بيت ابيها قال في الهداية اذا سلمت نفسها الى بيت زوجها فعليه نفقتها وقال في النهاية
هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط وفي ظاهر الرواية تعد صحة العقد النفقة واجبة
لها وان لم تنقل الى بيت الزوج ثم قال وقال بعض المتأخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة اذا لم ترف الى بيت زوجها
والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة وان لم ترف اعرضت في بيت الزوج فان لها النفقة والقياس عدمها
اذا كان مرضا يمنع الجماع لفوت الاحتباس لامتناع وجه الاحتباس ان الاحتباس قائم فانه يتأنى بها وتسها وبحفظ
البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت
ثم سلمت لا تجب لان التسليم لا يصح كما تمسه في الهداية لما اي لا تجب النفقة لنا شزة وبينها بقوله خرجت من بيته اي
بيت الزوج بلا حق حتى يعود الى منزله لان فوت الاحتباس بها واذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف ما
اذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج قادر على الوطء جبرا وقوله بلا حق لتعذر
عن حقوقها كما اذا لم يعطها المهر المعجل في حق من بيته ويحبسه بدين لان الامتناع جاء من قبلها بالمماطلة
وان لم تكن منها ما لي كانت عاجزة فليس منه وهو نفقة لم ترف اي لم تنقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس
لامتناع لها مغصوبة يعني اخذها رجل وذهب بها فان النفقة تجب الاحتباس في بيته وقد فات وحاجة بدونه اي
بلا زوج ولو مع محرم لان فوت الاحتباس بها ولو سافرت به اي بالزوج فنفقة الحضر اي الواجب هي لان الاحتباس
قائم لقيامه عليها لا غير اي نفقة الحضر وله الكراء وكادها الواحد عطف على قوله في اول الباب لزوجته لو كان
الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تأمله يعرف انه لا فرق بينهما اي الزوجين بعوضه
اي الزوج فيها اي النفقة ولا بعد انفاقه اي الزوج لانه غايبا حقها مفعول انفاقه ولو كان الزوج

موسرا

موسرا اعلم ان مجرد الفسخ عند ابي حنيفة في امران احدهما اعسار الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله ثلثة ايام
ولكنها غير صحيحة الرابع كذا في غاية القصوى وثانيهما عدم ايفاء الزوج الغائب حقها من النفقة ولو موسرا قال
في شرح غاية القصوى ولو غاب الزوج حالة كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فاظهر الوجهين انه لا فسخ
فيها ولكن يبعث الحاكم الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبوت الفسخ واليه مال جمع من اصحابنا
وافتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح الحاوي وهو اختيار القاضي الطبري وابن الصباغ وعن الروياني وابن اخيه
صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به وقد ان الى الخلاف والاول بقوله بجزء عنا والى الثاني بقوله ولا بعدم انفاقه
اقول قد علم مما نقل عن كتب ان نفقة الموثوق بها ان الحكم بالعجز عندان في انما هو بالنظر الى الحاضر واما الحكم با
لنظر الى الغائب فعدم الانفاق وكل من العجز وعدم الانفاق يكون معلوما بالضرورة فلو وجد ما ذكر في الرد على ابي الثاني
في شرح الهداية وفيها ان العجز عن النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غائبا فيبقى منقطعة فلا يعرف العجز
لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا تركه الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز قضاءه ونفذ
انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس في مجتهد فيه لما ذكر ان العجز لم يثبت نعم يرد هذا على من لا يعرف مذهبه من ان نفقة
وحكم الغائب بالعجز عن الانفاق له على ان في وله على من يقول المذهب ان في فلا يقبل وتوفي اي المرأة بلا استدانة
اي بقوله لها الوفي استدني فلي وهكذا اشترى الطعام نسيئة على ان تقضي الثمن من ماله فرض نفقة العادة لكونها
معسرين فاعسر الزوج ثم لها نفقة يساره ان طلبت لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وقضي بقدر نفقة
يجب لانها بقي شيئا فشيئا فاذا ابتدأ له حاله قلنا المطالبة بتمام حقها وهو اوفر نفقة الموسرين وفوق نفقة المعسرين
وسقط ما مضت من النفقة لا اذا فرضت او رضيا بنوء ان يصطلحا على شيء ما صلة وليست بعوض فلا تتأيد الا بالقبض
كالهبة فانها لا توجب الملك الا بالقبض وهو القبض والصلح كالقضاء من ولاية على نفسه اقوى من ولاية القاضي
بخلاف الهبة فانه عوض عن الملك ولو مات احدهما او طلاقا يسقط المفروض يعني ان مات احدهما بعد ما فرض عليه
النفقة لكن لم تؤمر المرأة بالاستدانة ومضت شهور ولم تأخذها سقطت المفروضة لما قلنا انها صلة والصلة تسقط
بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض الا اذا استدانت بامر القاضي لانها تأكد كالدين ولا تعود المؤجلة يعني ان مات
نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضي المدة لا يرد منها شيء لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلة
بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة يباع القن المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه
وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد لتأجيره والمولى ان يفديه لان
حقها في النفقة لا يعود الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج امرأة بإذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاستقرض عليه
الف درهم فبيع بخمسمائة وهو قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان المولى عليه لم يكن
فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى وسقط اي النفقة بموته اي العبد وقبله ولا يأخذ المولى بشيء لفوات محل
الاستيفاء ويباع في دين عبده اي غير النفقة مرة فاذا اوفى الغرماء دينهم والتمس بعد الحرية والفرق ان دين النفقة

بتجدده كل زمان فيكون دين لتجدد حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون ولو كان مدبرا او مكاتبا لا يباع بالنفقة لو
جواز البيع لكن المكاتب اذا عجز يباع له ان يقبل النقل بعد العجز نفقة الامة المنكوحة انما تجب بالتسوية يعني اذا تزوج امة لغيره
فانما يجب عليه نفقة اذا سوى بينها وبين زوجها ولو يتقدر بالاجتماع لا يتحقق الا بها وعدم اتحادهما
فان المعتبر في استحقاق النفقة تفويتها المصالح الزوج وذكر بعد ما ذكر وتسوية المولى بعده اي بعد التسوية تسقط
اي النفقة لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا اتخاذها لم يكن تركا ولو فرق فيه بين ان يكون الزوج حرا او عبدا
او مدبرا او مكاتبا لان المعنى الموجب هو التسوية فلا يختلف باختلاف الازواج وكذا الى الامة المدبرة وام الولد حتى لو
نفقتها الا بالتسوية بخلاف المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى حيث يجب نفقتها قبل التسوية كالحرة اذ ليس للمولى ان يتخذها
لغيره وزنا احق بنفعها منافعها ويجب على الزوج السكنى لزوجته لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم في بيت خال عن
اهل الزوجين لانها يتضرران بالسكنى مع الناس اذ لا يامنان على متاعهما ولمنعهما من الاستمتاع والمعاشرة الا ان يختار
الزوجان ذلك فلها ان تسكنا معه ويتفقا عليه ولا هلها يعني يجوز مرا النقل اليها والكلام معها متى شاءا ولا يمنعهم الزوج
من ذكر ما فيه من قطيعة الرحم وتنغيص عيشه ويكون ضررا لا الدخول عليها باذنه فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول
فيه والصحيح ان لا يمنع من خروجها الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة ودخول محرم غيرهما كل سنة والصحيح
من فتوى محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الزيارة في كل سنة نفقة الزوجة الغائب وطفله وابويه في ماله
اي للغائب من جنس حقهم ايد راهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس حقهم بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه
لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب للانفاق بالوفاق ان اقر من عنده المال يعني المصاحب او المودع او المديون
به اي بالمال وبالزوجة والولد او علم القاضي ذلك اي المال والزوجية والولد ولم يعترف بيده من عنده المال
وكلفها اي القاضي الزوجة على انه اي الغائب لم يعطها النفقة ويظلمها لان من الناس من يعطي الكفيل ولا يكلف فيهم
من حكم فيجمع بينهما احتياطا نظرا للغائب لا باقامة بينة عطف على قوله تفرض لزوجة الغائب اي يفرض النفقة باقامة
الزوجة بينة على النكاح ولا تفرض ايضا اذا لم يترك اي الغائب مالا فاقامت اي اقامت الزوجة البينة ليوجبها اي اوجب
النفقة عليه اي الغائب ويامرها بالاستدانة لو زفيه قضاء على الغائب ولا يقضي به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء
على الغائب وقال زفر يقضي بها به اي بالنفقة لا النكاح لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغائب فانه لو حضر وصدقها
فقد انقذت حقها وان جحد يكلف فان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن الكفيل او المرأة
وبهذا اي بقول زفر يعمل للحاجة اليها دون علم انه لا يقضي بنفقة مال الغائب لهؤلاء المذكورين لان القضاء
على الغائب لا يجوز فنفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء فاذا كان لهم ان ياخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون
القضاء في حقهم اعانة وتقوية من القاضي بخلاف غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم
ان ياخذوا من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلم يجوز ذلك على الغائب وتجب
لمعتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا ومعتدة الوفاة لا لمعتدة الفسخ بخيار العتق والبلوغ او التفريق لعدم الكفاءة

لا تسقط لانه لا يملكه يستحقها

النفقة

خصوص مرض عقد فرضه

النفقة والسكنى اما الرجعي فلان النكاح بعده قائم لا سيما عندنا اذ يحل له الوطء واما البائن فلان النفقة جزاء
كما ذكر والاحتباس قائم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة ولهذا كان لها
السكنى بالاجماع لا الموت والمعصية اي لا تجب النفقة لمعتدة الموت والتفريق بمعصيته كالردة وتقبيل ابن الزوج اما
الموت فلان النفقة تجب في ماله شيئا فشيئا ولا مال له بعد الموت ولم يكن تجاريا في مال الورثة واما الثاني فلانها صارت بائنة
بغير حق فصارت كالناشزة وسقط اي النفقة بارتداد معتدة الثلث لا بطلقتها اي لان الردة تثبت بالطلقة الثلث
ولا تملك فيها الردة والتملك لان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والمكثة لا تجب فلهما النفقة منها اي من مال
ويجب النفقة النسب فيجب على الاب فاخرة لا تركة لعدم فيها كنفقة ابويه ودونهما اي كالاشركة اي في نفقتهم
ولو كان الاب فقيرا القرابة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الذي يولد له متعلق بقوله يجب النفقة
حالة كونه صغيرا حتى لو كان الصغير غنيا فهي في ماله او كبيرا عاجزا عن الكسب حتى لو لم يعجز عنه لم تجب نفقته على ابيه وفي
الفلاحية اذا كان من ابناء الكرام ولم يتاجر الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا لم يجدوا الى الكسب فلا يسقط نفقتهم
عن آبائهم وعلى الموسر عطف على قوله على الاب يجب على الموسر فانه اذا كان عاجزا او لا نفقة على العاجز بخلاف نفقة
الزوجة والولد الصغار لانه التزم بالعقد فلا تسقط بالفقر واختلفوا في اليسار والفتوى على انه مقدر بما يملك
حرمان الصدقة اعني يسار الفطرة لا قوله اي ابويه واجداده وجداته اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا
وفسرها النبي صلى الله عليه وسلم بحسن العشرة بان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل
في حق الابوين بدليل ما قبلها فاذا افادت وجوب النفقة في حق الكافر بعمومها وفي حق المسلم بطريق الاولوية واما
الاجداد والجدات فلانهم منزلة آباء والامهات ولهذا يقدمون به والولد بامور بدفعهم بالتسوية بين الذكور والاناث
في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو بحق الملك في مال الولد بقوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك
وهذا المعنى يشمل الذكور والاناث ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع اختلاف الملة وان انعدم التوارث وتقدم فيه
القرب والجزئية لا الوارث لما ذكر فيمن له بنت وابن ابن النفقة للبنت مع ان الحادث بينهما نصفان وفي ولد
واخ النفقة على ولدها مع ان الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام ولكل ذي رحم محرم
عطف على لا صوله الفرق بين ذي الرحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت والاخت وصدقها
الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الاول
صغيرا او انثى بالغة او ذكرا عاجزا بان كان زمنا او اعمى او مجنونا فقير اذا كان غائبا عن المحرم حتى لو كان غنيا لم يجب نفقتهم
على قريبهم وانما وجبت لا الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والاصل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال
وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته مشهورة فصارت بمنزلة
الخبر المشهور كما عرف في اصول الفقه فجاز تقييد المطلق الكتاب به ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى
امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين كما سبق بقدر الارث متعلق بيجب المقدر

هكذا من

او قريبه

وانما اعتبر قدره اخذا من قوله تع وعلى الوارث مثل ذلك فان ترتب الحكم على الوصف مشعر بعليته ولان الولد الغنم
ويجبر عليه اي على الانفاق لا ايفاء حق مستحق فيجب لنفقة البنت البالغة والابن الذي ابلغ على ابويهما انادرا على الاب السليما
وعلى الام الثلث لان الميراث لها على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب لقوله تع وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية واحدة وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له اخوات متوفاة
موسرات عليهن اخماسا كارثة انما هي على الاخت لاب وام وثلثها على الاخت لاب ثلثها على الاخت لام على قدر ميراثهن
ويعتبر فيه اي في ذي الرحم المحرم اهلية الارث بان يكون حرا مسلما حقيقة بان يكون مجزا للميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت
وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له خال وابن عم موسران على الخال لانه يكون ارثا لو مات ابن العم ويكون للارث
للكمال فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه وانما المحرم فيكون النفقة عليه لو نفقة مع الاختلاف دينا لا تجب
انما ثبت بهم الوارث واختلاف الدين يمنع التوارث فلا يجب على النصراني نفقة ابنه المسلم ولا على المسلم نفقة ابيه
النصراني الا لزوجته لانها تجب باعتبار الجزء المستحق بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد لا اتحاد الملة حتى لا يجب بالنكاح
الفاسد ولا الوطء بشبهة ولا صلة لقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي صلى الله عليه وسلم بالعشرة وقد مر
بيانه ولا جزاء والجدات كالابوين كما مر ولا يجبر المسلم على انفاق ابويه الحربيين ولا الحربي على انفاق ابيه
المسلم او الذمي لان الكل تحقق بطريق الصلة والحربي لا يستحقها للنهي عن برهم بقوله تع انما ينهاكم الله عن الذين
قاتلوكم في الدين ولهذا لا يرث الوارث بين من هو في دارنا وبينهم وان اتحدت ملتهم والفروع لان الفرع
جزء ونفقة الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة نفسه الدينية قيد بها احترازا عن الحربية والمتامن لما مر ولا ذمي فلا نا نهينا
عن البر في حق من يقاتلنا كما مر واما الثاني فلوصية ان يلحق بدار الحرب يبيع الوصي عرض ابنه لا عقار
اي يجوز له بيعه لنفقته لان له ولاية الحفظ في مال ولده الغائب اذ الوصي في ذلك فللاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول
من باب الحفظ اذ يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانه يحفظ بنفسه وبخلاف غير الاب من الاقارب اذ لا ولاية
لهم اصلا في الصغير حال الصغر ليبقى اثرها بعد البلوغ ولانه الحفظ بعد الكبر بخلاف الاب واذا جاز بيعه فالثمن
خرج من ملكه وهو النفقة فلا استيفاء منه اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه لدين له اي للاب عليه اي للابن بغيرها
اي غير النفقة هذا عند ابي ح واما عندهما فله كونه ذلك كله وهو القياس اذ لا ولاية له انقطاعا بالبلوغ ولهذا لا يملك
البيع في دين سوى النفقة ووجه الاستحسان ما ذكرنا قال الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب ولاية
غير ابنه ولاية الحفظ اجماعا فالمانع له من البيع بالنفقة عندهما او بالدين عند الكل اقول له اشكال لا صلة له
هنا فقد مر متين احدهما ان للاب غير ابنه ولاية الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ وله بالزمن كون الولاية
اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للحفظ واما المانع من البيع بالدين فهو ان
ثبوت الدين يحتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولد كما سبق والجواب ان هذا مع كماله في الظهور كيف يخفى على من هو بالفضل
مشهور وقال صدر الشريعة قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقول من باب الحفظ لا بيع العقار لانه ليس من الحفظ

بنفسه

بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها ثم قال قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض
لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة ثم الاتفاق من الثمن على ان الحلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بوجه
هذا الدليل انتهى القوم انما يذكرون جواز البيع لاجل المحافظة لا يثبت جواز البيع للنفقة فان معنى كلامهم ان بيع المنقول
يجوز لاجل النفقة لا يجوز لاجل المحافظة بدليل جوازه للوصي فلو لم يجوز من الاب ولي لانه يستفيد الولاية من الوصي
فاذا جاز بيعه للمحافظة لو باع حصل ما لا من جنس النفقة فجاز صرف الاب اياه الى النفقة واما قوله على ان الحلة لو كان
هذا الى فباطل محض لما عرفت ان المانع من البيع بالدين وان ثبوت الدين محتاج الى القضاء والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف نفقة
الولد فلا يلزم من جواز الاولى جواز الثانية ولا يتبع الام ولد اي مال الابن لها اي لنفقتها اذ لا ولاية لها في المنقول حال
الصغر ولا في العقار بعد الكبر فان قيل قد سبق ان الام ايضا تتملك في مال الابن بالحديث وهو يقتضي ان يجوز لها ايضا
ان تبيع مال ولدها للنفقة قلنا ان مدار جواز البيع ليس حق التملك بل ولاية التصرف في مال الولد فلها ولاية التصرف
فيه بمباشرة البيع ومن له فله ضمن مودع الام لو انفقها اي الوديعة على ابويه بلا امر قاض لتصرفه في مال غيره
بلا اذن بعد ولاية بخلاف ما اذا امره الوصي لانه يلزم الابوان لو يضمنان لو انفقا ماله اي مال الغائب على انفسهما اذا كان
من جنس النفقة لان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما فقضى نفقة غير الزوجة يعني الاصول والفروع
والاقارب وضرب لم تصل اليهم فيها سقطت لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة ارتفعت الحاجة
وانما قال غير الزوجة لان الوصي اذا قضى نفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس لا للحاجة كما مر وهذا
مع يسارها فلا تسقط بمضي الاستغناء فيما مضى الا اذا استدانوا اي الاصول والفروع والاقارب بدون الوصي اي اذن لهم
الوصي بالاستدانة فاستدانوا على الغائب فح لا تسقط نفقتهم ايضا كما لا تسقط نفقة الزوجة لوجود توثيق الوصي
وانقضت مدته ومنها اي من اسباب وجوب النفقة الملك فيجب على المولى لمملوكه فان ابى اي امتنع المولى ان ينفق عليه
اي المملوك ان قدر على الكسب انفق على نفسه والا اي وان لم يقدر عليه اجبر اي المولى يعني الوصي بيعه لو رقيقا وفي
المدبر وام الولد اجبر المولى على الانفاق لامتناع البيع فيهما والمكاتب على الكسب لانه مالك يدا وان كان مملوكا
رقبة واحترز به عن المكاتب على الجزء فانه كالرقيق اذ له يد لانه ملك رجل لا ينفق على عبده ان قدر اي العبد على
الكسب ليسد له الكل ما له مولاه بلا رضاه والا اي وان لم يقدر على الكسب باذ الكل بلا رضاه لانه مضطر اليه اي باذ الكل
بلا رضاه ايضا ان منع عنه اي عن الكسب عصب اي شخص جبارا نفقته عليه اي الغاصب الى ان رد المغصوب الى مالكه فان
اغتصب من الوصي له امر بالنفقة اي بان ينفق الوصي على العبد والبيع اي بان يبيع الغاصب العبد ليجيبه توضى
ولا يقتل لاجل مر الزمان يخاف على العبد ان يضيع فيبيعه الوصي من الغاصب ويمسك ثمنه لمالكه او دفع شخص عبدا عنده زيد
فجاء الشخص المودع فطلب يد المودع من الوصي له امر بالنفقة فالوصي لا يامره بالنفقة المولى به لو مات استيجاب ثمنه
بالنفقة بل يوجره فينفق عليه منه اي من اجره او يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق المؤدية بانقطاع الاعتبار عنه والاعتاق لغة اثبات القوة

نحو كقوله خليت سبيلك لا بطلقك وانت طالق لما مر في اول كتاب الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق
بلا عكس فان ازالة ملك الرقبة تستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس ولا يكفي الطلاق وان نوى لهذي لو صرح كذا
اي لا يعتق ايضا بقوله يا ابني ويا ابن بضم النون ويا بني ويا بنية ويا اخي ويا اسيدي ويا مالكي لان النداء كما عرفت
لاستحضار المنادي فان ناداه بوصف انثاه كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يكن انثاه كان للاعلام
الجزئي لا يحقق الوصف لتعذره وهذه الوجوه من هذا القبيل ولا بقوله لا سلطان لي عليك وان نوى به السلطان
هو الحجة قال تعالى او ليأتيني بسلطان مبين اي بحجة ويذكر ويراد به اليد ولا استيلاء سمي السلطان به لقيام يده واستيلائه
فصار كانه قال لا حجة لي عليك ولو نص عليه لم يعتق وان نوى فكذا هذا ولا بقوله انت مثل الحر لان المثل يستعمل
للمشاركة في بعض الاوصاف فوقع الشك في الحرية فلا تثبت بخلاف ما اذا قال هذا ابني لاكبر سنا منه او لاصغر
ثابت النسب فانه يعتق بلا نية لان الاكبرية في الاول وثبوت نسب الثاني ينفيان ارادة المعنى الحقيقي وهو ثبوت
البنوة فيصار الى المجاز ويراد بثبوت الحرية اللازم للبنوة وغير خلاف الامامين وان في واما غير ثابت
اي غير ثابت النسب يعني مجهول النسب في المولد اي وطن الاصلي اشارة الى الخلاف في نفي مجهول النسب قال في
القنية مجهول النسب الذي يذكر في الكتب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها ومختار المحققين من شراح
الهداية وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مولده وسقط راسه بدليل الوفاق على ان الحامل المستبرة ولدها
ثابت النسب الحمل الخارج من دار الحرب باعتقاد كونه من النكاح او السفاح فلان يثبت نسب الشخص الخارج منها اولى
فالجليب ثابت كون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي فيعتق ويثبت نسبه جليبا اي مجلوبا من دار
الحرب اهل كذا في دار الاسلام قال في الكافي ولو فرض ان يكون جليبا او مولدا لانه يحتمل دعوة المولى باعتبار
الملك وحاجة المملوك الى النسب وقال في الكفاية قوله جليبا انما يصح اذا كان جليبا غير ثابت النسب في مسقط راسه اما اذا كان
ثابت النسب في مولده فلا يثبت نسبه عن مولاه ولهذا قلت هنا غير ثابت في مولده ولو قال لعبده هذا ابني او اخي
هذا ابني فهو على هذا الخلاف وقيل يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى كذا اي كما يعتق بقوله
هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله هذا ابي او امي بطريق المجاز كما ذكر لانه هذا انما حيث لا يعتق بزعم ظاهر
الرواية يعني اذا وجد الابوة او الامومة في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون الحرية لازمة لهما
فيصح المجاز بلا ذكر واسطة بخلاف الاخوة لانها لا يكون الا بواسطة الاب والام لانها عبارة عن مجاورة في صلب
او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا يوجب لهذه الكلمة في الملك دون هذه الواسطة فاذا لم يذكر لغا الكلام
لعدم صحة المجاز اما اذا قال من النسب ولا بد ولام قال في المبسوط ان اختلف في الرواية في الاخ اما كان اذا
ذكره مطلقا بان هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا وقال هذا اخي لابي او امي يعتق بلا رد لان مطلق الاخوة
مشتركة وقد يراد بها الاخوة في الدين قال تعالى انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون بحجة فاما اذا قيد فقد عين
المراد فان قيل ابنوة ايضا مشتركة بين نسب ورضاع فكيف ثبت العتق بالاطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز

مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية التي بها يصير المعتق اهلا للشهادة والولاية قادرا على التصرف والاختيار في حق نفسه
تصرف المختار عن قهر لا مطلقا بل ازالة الملك الذي هو ضعف حكمي كالقوة المفقودة التي تحصل في البدن بزوال ضعف
هو المرض او ازالة الملك مطلقا اي غير مقيد بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لاحد فيخرج به البيع والهبة اذ فيهما جعل مملوكا
مملوكا لغيره ويلزمه اثبات القوة الشرعية وشيا لتحقق ان شاء الله تعالى ويصح اي لا يعتاق من حر او المملوك لا يملك وان
ملكه ولا عتق لمن لا يملك مكلف اي عاقل وبالغ اما الاول فلان الجنون ينافي اهلية التصرف ولهذا لو قال العاقل
اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاسناد التصرف الى حالة منافية له واما الثاني فلانه
ضرر ظاهر ولهذا لا يملك الوصي والولي عليه والصبي ليس باهل للتصرف المحض كما في النافع المحض والمتردد بينهما حيث
يكون اهلا للاذن ولبنائه بعد في ملكه حالة من حيث يصح وانما اشترط ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك
ابن آدم ولو بلا اضافة اليه اي ويصح الاعتاق ولو كان باضافة الى الملك كان يقول لعبد غيره ان ملكه فهو حر
حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق بصريحه اي يخرج الاعتاق بان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا معلق
بشرط بلا نية لانها اعتاق شرط اذا استبهم مراد المتكلم واذا لا اشتباه فلا نية وذلك كانت حرا وعتق او معتق او محرر او حررتك
او اعتقتك او ما انت الا حر لان كلامه اشتمل على النفي والاثبات وهو اكد من مجرد الاثبات بدليل كلمة الشهادة ونحو الوصف
بالحرية يعتق فاذا اكد كان اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاتي فان لفظ المولى يستعمل في معاني المعتق وفي
العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان لفظ الاحياء ان شاء الله تعالى شرعا دفعا
للحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولو وجد له الاستقدام
بثبوت العتق ونحوه في المحل يتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حرية من العمل صدق ديانة
لاحتمال لا قضاء لاستحضار المنادي فاذا ناداه بوصف يملك انثاه كان تحقيقا لذلك الوصف الا اذا سماه به
اي سمى عبده او العتيق فح لا يعتق لان مراده الاعلام باسم علم وهو لقبه به ثم اي عبدا سماه بر اذا نادى يعتق
وقال يا آزاد وقد سماه بالحر او مكاتبه سماه بآزاد ونادى بيا حر عتق لانه ليس بنداء اسم علم فيعتبر اخبارا
عن الوصف كذا راسك حر ونحوه مما يعتبر به عن البدن اي وجهك او رقبتك او قال رقبة فرجك فان هذه الالفاظ
مما يعتبر به عن البدن وقد مر في الطلاق وان اضافه الى جزء شائع كالنصف والثلث ونحوهما يعتق في ذلك الجزء وسيأتي
الخلاف فيما وراءه في الباب الذي يلي هذا ويقول لعبده وهبت لك نفسك او بعت منك نفسك عتق وان لم يقبل
العبد البيع والهبة ولم ينو المولى الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذلك الهبة ولو زاد بكذا لم يعتق
ما لم يقبل كذا في الزيادات وبكنايته عطف على بصريحه اي يعتق ان نوى ان الله للاشتباه والاحتمال كلامه ملكه عليك
او لا رق او لا سبيل او خرجت من ملكي وخليت سبيلك لانه يحتمل في هذه الاشياء بالبيع او الكتابة كما يحتمل
العتق وان نواه يعتق ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه اي شئت من بلاد الله تعالى لا يعتق كما في المكاتب
كذا في الغاية البيان وكقوله لامته قد اطلقتك بنية الاعتاق يعتق اذ يقال اطلقه من السجن اذا خلى سبيله

نحو

لا يعارض الحقيقة فاذا انتفت يصار الى مجاز يكون بينه وبينها علاقة وهو هذا وفان الحرية لازمة للبنوة فيكون
الانتقال من اللازم الى اللازم كذا اي كقوله هذا اخي هذا جدي حيث لا يعتق الا اذا قال لو اخي فان هذا الكلام مفيد
العتق لا بواسطة اذ لا موجب له في الملك الا بما سبق من ملك مبتداء خبره قوله لا يعتق عليه ذا رحم المراد الرحم في الاصل
وعاء الولد في بطن امه وسمي القرابة من جهة الولد رحما ومنه ذو الرحم محرم المحرمان شخصان لا يجوز النكاح بينهما
لو كان احدهما ذكرا والآخر انثى وهو صفة ذا وجره للجوار والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه
فهو حر واللفظ يعمهم تناوله كلا فرابة مؤكدة بالمحرمية ولهذا كانت او غيره ولا فرق بين ان اذا كان المالك مسلما
او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا اشترى اخاه لا يكاتب عليه اذ ليس له ملك تقديره على الاطلاق
والاقوم عند القدرة ولو وصية كان المالك حيا او كتبوا حتى يعتق القريب عليهما عند الملك اذ تعلق به حق
العبد فشابه النفقة او عتق عطف على ملك لوجه الله تعالى او اتيانا او بالصم فانه ايضا يعتق لوجود ركن
الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ لا يوجب زيادة فلا يختل العتق في الاخيرين بعدمه بل يكون العتق
عاصيا لارتكاب ذلك من فعل الكفرة وعبدت الاصنام او عتق مكرها او سكران فان اعتاقهما صحيح لصدوره عن اهله
مضافا الى محله ولا يشترط في الاعتاق الرضا وللاكراه يعدم الرضا ولا اثر له في الاقدام الحكم الاثري الى ادوي
عليه الصلوة وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والاعتاق والهازل لا يرضى بالحكم اولا
عطف على اعتق عتقه الى شرط ووجد اي الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخل عتق عليه اي على
من ملك والمذكور بعده كعبد ولي خرج الينا مسلما فانه يعتق لقوله صلى الله عليه وسلم في عبيد الطائف حين خرجوا اليه
مسلمين هم عتقاء الله ولانه لعز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء والحمل يعتق بعتق امه تبعا لا
لاتصاله بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم ليس بشرط في الهبة والقدرة عليه في البيع ولم توجد بلا اضافة
الى الحمل وشيء منها ليس بشرط في الاعتاق ثم قيام الحمل وقت الاعتاق انما يعرف اذا ولدت بعد عتقه لاقل
من ستة اشهر لانه اقل مدة الحمل كما ترا علم ان المنطوق في كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لها مطلقا
فان اعتقت وهي حامل بان ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا يجر ولاؤه وان اعتقت وهي غير
معلوم الحمل بان ولدت لاكثر يعتق تبعا لامه لكن يجر ولاؤه الى مولى الام كما مر وبهذا يظهر ان في عبارة الشرح
حيث قال اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الام
وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر تسامح لان ظاهرها يخالف لعبارة القوم حيث قالوا ان اعتق
حاملا عتق حملها تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر قيد لقوله يعتق بعتق امه وهو غير
وقد فصله عنه بل حق العبارة ان يكون هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه وهي حامل بان ولدت لاقل من ستة اشهر
حتى لا يجر ولاؤه الى مولى الام فالحاصل ان الحمل يعتق بعتق امه مطلقا فان وقع العتق عليه قصدا بان ولدت
لاقل من ستة اشهر يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى مولى ابيه وان وقع تبعا بتبعية امه بان ولدت

ولاكثر

لاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعده يجر ولاؤه ابنه الى مولى ابيه وسياتي تمام تحقيقه في بحث الولاء ان شاء الله تعالى
بلا عكس يعني ان الام لا يعتق بعتق الحمل بل يعتق الحمل بلفظ انه او جهة اعتاقها مقصود العلة لاضافة اليها ولا تبعا له
لان فيه قلب الموضوع الولد يتبع الام في النسب لانه للتعريف والام لا تتبعه ويبيع الام في الملك حتى اذا كانت الام
ملك زيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكا له وان كانت مشتركة بينه وبين غيره كان الولد كذلك والرق
الفرق بينهما ان الرق هو الذي رتبه الله تعالى على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى
العائد على الحر في فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه واقوله ما نوعان لما سوى يوصف بالرق
لا الملك الا بعد له خرج الى دار الاسلام والملك يوجد في الجماد والحيوان غير الادمي لا الرق وبالبيع يزول ملك
المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه فضلا لانه حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد ويتبين
الفرق بينهما في القن ام الولد والمكاتب فله الرق والملك كاملا في الرقيق القن ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز
اعتاقها عن الكفارة والملك فيها كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة وملكه ناقص لخروجه عن يد المولى وولاء
يدخل تحت قوله كل مملوك الخ كذا ذكره الزيلعي والعتق وقوعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة بالاجماع عليه وولاء
لانه يكون مستهلكا باعتاقها فترجح جانبها ولانه مشتق به من جانبها ولهذا يثبت نسب الولد الزنا وولد الملاعنة
منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها فساوى الام في بقائها وينتقل بانتقالها ويدخل
في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا
تولد بين الوحشي والاهلي او بين الماكول وغير الماكول يؤكل اذا كانت امه ماكولة ذكره الزيلعي ويتبع الولد حيزها
في الدين رعاية لجانب الولد فولد الامة من زوجها مملوك سيدها تفريع على كون الولد تبعا للام في الملك وكون الولد
من سيدها في حرمة نكاحه فيعتق عليه ولا يعارضه ما للامة لان زوجها مملوك لسيدها بخلاف زوجها الغير لان زوجها
مملوك لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي به لعلمه وولد المغرور حر بالقيمة المغرور رجل اشترى امة
على انها مملوكة للبائع او نكح امرأة على انها حرة فولد كل منهما ولدا فظهر ان الاولى مملوكة لغير البائع والثانية امة فيكون
كل من الولدين حرا بالقيمة اما حريته فلانه خلق من ماء الحر وما رضي الوالد برقيته كما رضي في الاول فلا يتبعها
واما القيمة فلرعاية جانب التبعية الاصلية

باب عتق البعض

اعتق بعض عبده لم يعتق كله خلافا لهما
والشافعي حيث يقولون يعتق كله وهاهنا الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق عن الجمل كله او نعم لا يوجب
بل يبقى الجمل رقيقا ولكن زال الملك عن قدره وعندهم يوجب لهم ان الاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة حكمية وابانا
بازالة ضده الذي هو الرق وهما يجزئان بالاتفاق فكذا الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تجزي
العتق لانه اذا تجزي فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا يثبت شيء او يثبت بعضه وعلى كل من الوجهين
يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي العتق وصار الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص والارتداد
في عدم التجزي ولان الاعتاق اما اثبات العتق او ازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة ضده الذي هو
الرق

لانه استقاط محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وليس في الطلاق والفصل حالة
متوسطة فاشتباه في الكل ترجيحا للحرم والاستيلاد متى حبل فمتى لم يستولد نصيبه من بلده يعتق عليه وفي القيمة ثلاثة
نصيب صاحبه بالفساد لكلام بالضمان فكل الاستيلاد اعتق ولا حصة من الملك المشترك بينه وبين غيره فلذلك يكلف اعتاق
اولاد استسعاء واولاد اولاد المعتقات او المخيرة الا يملكه ان يضمنه لو كان المعتق موسرا بان يملك قدر قيمته نصيب
الآخر ولو كان معسرا فلذلك المعتاق اولاد استسعاء فقط واولاد اولاد ويرجع المعتق الضامن بما رأى فيما
ضمن على العبد لانه قام مقام الساكت وقد كان له ان يسكت لاجل المعتق والولاء له لاجل العتق كما من
جهته حيث ملكه بالضمان محمد كان الشريكين عتق نصيبه آخر سعى العبد لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما
موسرا والآخر معسرا عند ابي حنيفة وعندهما ان كان موسرين فلا سعاية عليه وان كان معسرين يسعى لهما وان كان
احدهما معسرا والآخر موسرا سعى للموسر لا للمعسر والولاء لهما لان كلامنهما يقول فتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولاء
له وعتق نصيبي بالسعاية وولاء لي والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلامنهما يحكيه على صاحبه ويثبت
عنده فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما على احدهما من الشريكين فيعتق بفعل غيره فقال ان دخل فلان هذه الدار
فلانة حرة والآخر بعده وقال ان لم يدخل فهو حر فمضى الغد وجهل الشرط اي لم يعلم انه دخل او لم يدخل عتق نصفه وسعى في نصفه
لها وعند محمد سعى في كله لان المضي عليه يسقط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول وهما ان نصف انعاتهما فلا
يتيقن بكل واحد منهما من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي وان قسط بينكما فيتصف بهما ولو عتق
بعدب اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبدي كذا وقال آخر ان لم يدخل فعبدي كذا فمضى ولم يعلم انه دخل او لم
يعتق واحد من العبدين لان المضي عليه بالعتق والمعصية لم يتيقن مجهولين فصحت الحالة ملكا اي جاء ولد احدهما
شراء او هبة او وصية او اشترى كل منهما نصف ابنه من مولاه اي ابنه او علو نصفه اي عتق عبد بشراء نصفه لما قال
زيد لعبد بكر ان اشتريت نصفك فهو حر ثم اشتراه اي ذلك العبد مولاي زيد ورجل آخر بالشراء عتق حصته
اي حصة الاب في الصورتين الاولى لانه يملك جزء قريبه وشراؤه اعتاق كما مر وحصة الجد في الثالثة لوجود الشرط
ولم يعتق عند ابي حنيفة له لعدم المعلق عليه الشرط حالة الولاء اي سواء علم انه ابن شريكه او لا كما لو وراثه اي ابن يعتق
لم يصب الشريكة في الصورة المذكورة كما لو يقول الرجل اذا ورثت ابنا فهو شريكي انه صورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها
فترك الزوج والابن فورث الابن نصف ابنه فعتق عليه لحقه حصة اخيه اتفاقا لان الارث ضروري لا اختياري
في ثبوته فالاجزاء عتقه او استسعى اي اذا لم يكن الشريك ولاية التقويم لو لم يعلم الامر بالملك اعتاق ان استسعى
وهلا في غير المدبر ممن نصف قيمته غنيا وسعى له بقدر الشرط القريب اعتاق فان كان موسرا يضمن وان كان معسرا
سعى العبد وابوح يقوله انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهي الشراء
وادخل والجهل لا يكون عذرا وان اشترى كل اجنبي نصفه ثم اشترى الابن موسرا باقيه ضمن اي الاجنبي للابن ما اجنبيا
فاذا جبر او استسعى الابن في نصف قيمته لاجتماع الكل عنده وهذا عند ابي حنيفة لا يكاتب المعتق لا تمنع السعاية عند

لانه اسقاط

ولاء ازالة الرق ليلزم عدم التجزي وذلك لانه اعتاق يتوقف وكذا هو حرف لا يتوقف ولاية المتوقف وولاية التصرف
انما يكون على الموقوف وهو الملك وولاية انما يكون على الملك بتجزئه الاجماع لكن يتعلق به امر غير متجزئ وهو العتق وتعلقه به
لا يتأتى الا بتجزيه كما في الصلوة فانه امر غير متجزئ تعلق بتجزئ وهو الاركان هذا ملخص ما ذكره الفقيه في هذا المحل وانت
خبير بانه لو يفيد الجواب عن دليلهم الا بتحقيق مرام الامام ورفع الاشكال الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق
مطاوع للاعتاق فكيف يتصور تجزي الفعل وعدم تجزي مطاوعه فاذا وردت العثور على تحقيق المرام فاتبع
بما القي عليك من الكلام فاقول وبالله التوفيق وبيده مقاليد التحقيق ان المعنى المحقق للاعتاق اثبات العتق اليه
بقوة شرعية كما قالوا ومن البين ان اثباته من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر وانما هو مقدور خالق الكون
والقدر فاذا امتنع المعنى الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة المقررة وافرب المعاني المجازية الى الحقيقة
ههنا امران احدهما اثبات القوة الشرعية بازالة الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك ويترتب عليه ثبوت العتق
ونظيره الكسب والخلق في افعال العباد فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه مقدور الله تعالى والمعنى الثاني ازالة الملك
وهو ظ وبهذا يخرج الجواب عن دليلهم المذكور ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول فبان يقال انه ان اراد اثبات
القوة الشرعية فان صدور عن العبد فكيف يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت هذه الحقيقة بطل ما يترتب
عليها واما الثاني فبان يقال ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب معناه الحقيقي فلا نسلم
ههنا ليس كذلك لعتق كما مر بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع الفعل عن معناه المجازي كما اذا كسرته فلم ينكسر لان
معناه اردت كسره فلم ينكسر وان اردتم به كونه مطاوعا للعتق المراد ههنا فلو لم نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك او ما هو
عفاو ظاهر ان يجري ازالة الملك لا بد انه يجري العتق بل يجري زوال الملك ولا محذور فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق
البعض زال بعض ملك الموقوف وهو ملك اليد وبقي ملك الرقبة وصار كالمكاتب ولهذا عقبها بالمسئلة التي تليها
وبهذا التحقيق الفائض على من انوار التوفيق قال صاحب البدائع ان اكثر الفقهاء على ان التجزي عدم الاعتاق
لا العتق وهو غير سديد لان الاعتاق لما كان مجتنبا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم
يثبت على وفق العلة ولان القول بهذا قول بعض العلة اذ بعض الاعتاق في النصف وبتأثر العتق فيه الى وقت الضمان
لو السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم له وهو تفريق تخصيص العلة وقال بعض محشي الهداية انه يلزم من تقرير
صاحب البدائع ان العتق لا يتخلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبل التجزي فيظهر فوق قول الصاحبين ووجه
الاضمحلال يظهر من التأمل فيما ذكرنا قيل ثم اذا تجزى الاعتاق بزوال بعض الملك احتيج اليه بعض العبد عنده
فوجب عليه السعاية وسعى لمولاه في قيمة الباقي من ذلك البعض فصار كالمكاتب له المستسعى بمنزلة المكاتب عنده
حتى لو كان له نكاح الاربع ولا يملك البتة لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت الملكية في كله وبقاء الملك في بعضه
يمنعه فعملنا بالدليلين بان له مكاتبا لانه مالك يد لا رقبة والسعاية كبدل الكتابة فله ان يسعيه ولا ان يعتقه
لان الكتابة قابل للاعتاق بالرد الى الرق لو تجزى يعني ان الرق بينهما ان يعتق البعض اذا عجز عن اداء ما يرد الى الرق

عتق

فصل

جواز على استسعاء

وقال لا خيار له ويغرم الاب نصف قيمته له زيار المعتق لمنع السعاية عنه وان اشتراه اي النصف الباقي موسرا من لكل
كله لم يغرم اي الاب له اي بالكل كله لانه رضي بافساد نصيبه بيسعر من الاب بدون حل الشركاء واعتقه آخر وهما موسران
ضمن الساكت مدبر فقط لا المعتق وضمن المدبر معتقه ثلثة مدبر لما ضمنه اذا كان العبد بين ثلثة نفر دبره احدهم
واعتقه الآخر وهما موسران والثالث ساكت فاراد الساكت على المدبر الضمان فللساكت ان يغرم المدبر دون المعتق ويلزم
ان يغرم المعتق ثلث قيمته مدبرا ولو يضمنه الثلث الذي ضمن توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا مثلا
فان الساكت ضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن كما سيجيء فالتدبير تلفت منه
تسعة وكان لازما في الاعتاق واقعا على قيمة المدبر وهي ثلثا قيمة القن وهو ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق
تلك الستة فقط ولا يضمنه الستة التي هي نصيب الساكت مع تلك الستة التي يضمنه اياها هذا عند ابي حنيفة وقالا يضمنه
المدبر ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق
فانه ضمان جناية قال ولو ولد شريكي والكر يشركه تخدمه اي تخدم الجارية الشريك لمالكه يوما وتتوقف يوما عند
ابي ح لان المقر اقر ان الحق له عليها فيؤاخذ باقراره والمنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا في نصفها وعندهما
للمالك ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم يكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها
فتعتق بالسعاية لا قيمة لام ولد وقالا لها القيمة لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطيا واجارة واستخداما
فتكون مقومة كالمدبرة وهذا لو قال كل مملوك لي كذا ندخل ام الولد واستبراء الوطء دليل الملك لانه لا يحل
الا بالنكاح او ملك اليمين والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء المالية والتقوم اذا المملوكية في الآدمي
ليست غير المالية والتقوم وخلو الآية لا ينافي التقوم كالمدبر وهذا اذا علمت ام ولد المقر انها سعت وهي آية التقوم ولابي ح
قوله عليه الصلوة والسلام ايما امة ولدت من سيدها فهي معتقة من دبر منه وفي رواية من بعد
رواه عمر ولا معارض له في زوال التقوم فيثبت فلا يضمن بعتقها اي ام ولد حال كونها مشتركة بينه وبين
غيره بان ولدت ولدا فادعاه فانه لا يضمن حصة شريكه عند ابي ح بناء على عدم تقومها وعندهما يضمن بناء على
تقومها رجل له اربعة عبيد لثلثة قال في صحته ان شئت عتقك لعتقك فاختر في ح واحدا منهما ودخل آخر فما عاد هذا الكلام
فاركان حتما امرا بيانا وان مات محرما عتق بثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الآخرين عند ابي ح وابي يوسف
رحمهما الله وعدم ربع من دخل وغيره كما قالا وذلك لان له ايجابا لا قوله دائر بين الخارج والثابت فينتصف
بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فينتصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع وما اصاب النصف
الذي عتق بالايجاب الاول فاما اصاب النصف الفارغ وهو الربع يبقى فيعتق منه ثلثة ارباعه واما الداخل فيعتق
منه ربعه عدم لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت اوجب من الداخل ايضا النصف بينهما وهما يقولان
المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه ولو كان هذا القول في المرض وقال قبل البيان

وفيم

وقيمة العبد ثمانية وفي ولد كان له مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك رقبة وثلثة ارباع رقبة عندهما ورقبة
ونصف رقبة عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فكما ذكر وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم يجز الورثة قسم الثلث
بينهم على هذا اي على ما وصفنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلثة ارباع وحق الداخل عندهما
في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف وربع واقله اربعة فقوله الى سبعة في الخارج في سهمين وحق الثابت في
ثلثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية ويجعل
نفاذها الثلث واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احدا وعشرين
وماله ثلثة اعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان وسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان وسعى
في خمسة ويعتق من الثابت ثلثة وسعى في اربعة فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام
الثلث والثلثان وعندهما حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عندهما ستة ويجعل كل رقبة ستة وسهام
السعاية اثنى عشر وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ومن الخارج سهمان وسعى في اربعة ومن الداخل
سهم وسعى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول يرد على ظاهره ان اربان الفرائض صرحوا بان الاربعة
لا تعول فكيف يصح قوله واقله اربعة فقوله الى سبعة ودفعه ان معناه على ما ذكر شراح كالسهم لا يتصور في
مسئلة فقط اجتماع نصف وربع وهذا لا ينافي وقوع العول فيها فيما سبق فسمة التركة ولو طلق ذلك قبل
وطي سقط ربع مهر بنصف وثلثة ان من ثبت ولن من دخلت يعني ان كانت له ثلث زوجات مهر هن على السواء
فطلقهن قبل الوطء على الوجه المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منتصفا بين الخارجة والثانية
فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منتصفا بين الثانية والداخلة فسقط كل واحدة الثمن
فسقط ثلثة اثمان مهر الثانية بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخل وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطء
ليكون للايجاب الاول موجبا للتنوين فما اصاب الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا العتق كالعتق
الوطء والموت بيانا في طلاق مبهم يعني اذا قال لامرأتيه احديكما طالق فوطئ احديهما او ماتت فكل منهما بيان
ان المراد هي الاخرى اما الوطء فلان النكاح عقد وضع في حل الوطء والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي
ازالة حل الوطء اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطء دليل على ان الموطوءة لم يكن مرادا بالطلاق
واما الموت فلما مر ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل كبيع وعتق وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة
سكتا في عتق مبهم اي اذا قال العبد لاحد كما حرة فباع احدهما او مات احدهما او دبره او استولد احدى
امتيه بعد ذلك القول او وهب لعدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر فان من حصل له شيء
لم يبق محلا للعتق اصلا بالعتق والعتق من جهة البيع والعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاد فعين الآخر
والهبة بالتسليم والتصدق به بمنزلة البيع لانه تمليك والوطء فيه اي لو يكون الوطء بيانا في عتق مبهم يعني لو ماتت
لاحديكما حرة ثم جامع العبد بهما لم يكن بيانا عنده وعندهما يكون الوطء بيانا في الملك فصار الآخر في الملك فصار الآخر عليه

وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمها وكان له الرجوع اذا جنى عليهما ولهما انكار اولاد ثابت بنسبهما لان العتق
المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا يثبت قبله وباولد ولد اي بقوله لا منه اولد ولد تلد به لو كان ابا اشار به بزيادة
لو في العبارة الى ان عبارة الوقاية له يستقيم بدونها فانت حرة ان ولدت ابا بنتا ولم يزد الولد عتق نصف الام
ونصف البنت والابن عبد لان كلا من الام والبنت يعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اولا مرة الام بالشرط
والبنت بتبعيتها لكونها جزء حين ولدتها وترق في حال وهو ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحد
وتسعى في النصف واما الابن فيرق في الحالين شهدا اي شهد رجلان على زيد بعتق احد مملوكيه عبدين كانا او امتين
لغت الشهادة في الصورتين بخلاف ما في الجامع اما في الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل له دعوى العبد عنده ولا
دعوى عنده هنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل له دعوى فلو تلفوا معا في الثانية فلان الدعوى وان لم تكن شرطا
في حق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كما في احد العبدين الا ان يكون اي شهادتهما وصية قال في الكفاية
اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته او مرضه واداء الشهادة في مرض موته
او بعد الموت قبلت الا ان التدبير حينئذ وقع وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية والخصم في الوصية
اما هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي والوارث اقول مراده ان مقتضى العبارتين ان يلغو هذه
الشهادة ايضا لجهالة المدعي لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا ومدعى عليه تحقيقا لان هذا وصية والخصم
في الوصية هو الموصي لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا تقديرا وعنه خلف يقوم مقامه في الخاصمة وغيرها
وهو الوصي او الوارث فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا فكان الموصي ادعى على احدهما حقا واقام الشاهدين
فيكون الموصي مدعيا من وجه ومدعى عليه من آخر فاضمحل بهذا الحال ما قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان
المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث والعبد ان يريد ان يثبت
كيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه لو ثم ان المتنازع فيه ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد عبديه
العبدين اثباته ليس الا فيما اذا شهدا في صحة المولى على انه اعتق احد عبديه كيف وقد قال في الهداية وهذا كله
اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته الا وايضا
لم يقل صاحب الهداية ان المدعي هو الموصي او نائبه بل جعل الموصي مدعيا ونائبه مدعى عليه كما بينا يؤيد ما ذكرنا ما قال في
غاية البيان كما كان العتق في مرض الموت او التدبير وصية كان المقضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي وهو
معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة بخلاف حال الحيوة فان الشهادة للعبد له المولى لان المولى
لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة له مجهول وما عجب من قول صدر الشريعة ما قال في الكافي وتبعه الزيلعي وجه
الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير وصية سواء كان في الصحة او في مرض الموت
والخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي لان وجوب تنفيذ الوصية لحقه ونفعه يعود اليه وانكاره مردود لانه منفعة
وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فيتحقق الدعوى من كل واحد من وصيه ووارثه فانه غير صحيح

اما اولا

اما اولا فلان انكار المولى ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحة المولى كما مر واما ثانيا فلان تحقق الدعوى
من الوارث في هذه الصورة غير معقول اصلا لانه اذا قال اعتق مورثي احد عبديه كان اقرارا لا دعوى فلا يحتاج الى اشهاد
فتامل في هذا المقام فانه من مزالق الاقدام والله الهادي الى سواء السبيل حسبنا الله ونعم الوكيل او ملك فيهم
بان قال لامرأته احدكما طالق فان الشهادة فيه تقبل له دعوى لتضمنه تحريم الفرج فيكون حقا لله تعالى ولا يشترط
فيه الدعوى اجماعا **باب الحلف بالعتق** قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم اراد دخلتها
عتق مولاه وقت الدخول مطلقا اي سواء لم يكن له مملوك فاشتراه ثم دخل او كان في ملكه مملوك يوم حلف فبقي على ملكه
حتى دخل لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولا يدخل من له يوم حلفه فقط اي ان لم يقل في يمينه
بعد ذلك ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك
في الحال لا انه بدخول الدار عليه تاخير الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا
تناول مزاحمة بعد العدم لا مضافة الى الملك او سببه كذا اذا قال كل مملوك لي او قال كل مملوك املكه حر بعد عدوله في الصورتين
مملوك فاشتري لغو ثم جاء بعد غد او قال كل مملوك لي او املكه حر بعد موتي ولد مملوكه فاشتري لغو حين تناول العتق والتدبير
من ملكه مدخلف فقط ولا تناول من ترتيب بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه ولهذا
يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة ان او سوف فيحمل مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية المملوك او تدبيره
في الحال فلا تناول ما ان ترتيب بعد اليمين لكن لو قال اي يعتق المولى عنقا اي من ملكه بعد اليمين وقيله من ثلثه وقال الولي
لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان اللفظ حقيقة للحال كما مر فلا تناول ما يملكه وهذا صادر من كان في ملكه وقت اليمين
من يرد دور الاخر وهما ان هذا ايجاب يحتمل بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت ويكون المعتق
منها حالة الموت له بريء ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال او كان له مال وسيحدث غيره تناولهما اذا بقيا في ملكه الى الموت
المملوك اي لفظ المملوك لو تناول الحمل لان تناول المملوك المطلق والحمل مملوك بتعلقه ولذا لم يصح اعتاقه عن كفارة اليمين
ولانه عضو من وجه واسم المملوك تناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق بحمل جارية من قال كل مملوك لي ذكر هو قيد بالذكر
لانه لو اطلق عتقت الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك لا تناول المكاتب ايضا لانه ليس بمملوك مطلقا لانه مالك يدا **باب العتق**
على جعل هو بالضم ما يجعل الانسان من شيء على شيء بفعله وكذا الجعالة بالكسر اعتق عبده على مال او بمال او على
الف درهم او بالف درهم فقبل العبد عتق لانه معاوضة المال ولو يعد المال اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة
ثبوت الحكم بقبول الوض كما في البيع فاذا قبل صار حرا والمال الذي شرط دين صحيح عليه يكون دينا على حر حتى لو قبل
ولو لم يكن صحيحا لما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لم يصح الكفالة به لانه شيء مع المنافي وهو قيام الرق
كما سيأتي والمال تناوله النقد والعرض والحيوان وان لم يعين جنسه لما كان معاوضة المال بغيره شابه النكاح
والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا علم جنسه وصفته جهالة الوصف هنا يسيرة
المولى عتقه بالف وادبار قال مولاه ان ادبيتا الى الف درهم فانت حر تاذون اي عبد ماذون له بعتق الزيادة المالك

اشاهد

ولا يضره

لا مكاتب لانه ضرع في تعليق العتق بالاداء وانما صار اذونا لان المولى رغبه في الاكتساب بطلب الاداء منه ومراده التجارة
لا التكدي وكان اذنا له دلالة فجاز بيعه اي اذا كان عبدا ماذونا معلقا عتقه بالاداء لا مكاتبا جاز للمولى ان
يبيعه بماله في المكاتب ولم يكن العبد احق بكسبه ففي جاز للمولى اخذها منه بلا رضاه بخلاف المكاتب وله يسرق
اي حكم الى اولاد المولود قبل الاداء كما يسرق في المكاتب وعتق العبد باداء كله لوجود المعلق به ولو كان اداؤه
بالتخلية بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا حضر المال بحيث يمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال الجبر الحاكم
ونزله قابضا وحكم بعتق العبد قبض اولا وبعضه اي باداء بعض المال لا يعتق لانتفاء المعلق به ولو
اجبر المولى على القبول اعتبارا للجزاء بالكل فان كان المال الذي اداه مما كسبه قبل التعليق رجع به المولى عليه لانه
ملك المولى ولو كان مما كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع لانه ماذون من جهته بالاداء منه وعتق في حاليه اي
حال اداء ما كسبه قبل التعليق او بعده لوجود الشرط فان على المولى بان تقال ان اديت الخ تقييد اداء اي اداء العبد
او اداؤكما بالمجلس فان ادى فيه عتق والا فلا لانه تخيير كما مر في الطلاق وباداء لا يتقيد به لانه يستعمل للوقت كمتى
كما مر قال المولى انت حر بعد موتي بالف ان قبل العبد بعده اي بعد موته واعتقه الوارث عتق به اي بالالف والا
اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبل ولم يعتقه الوارث فلا اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه الوارث
مجانا اعتبر القبول بعد الموت لان تنجيز العتق اضيف الى ما بعد الموت وله يعتبر وجود القبول قبل وجود الموت كما في
كقوله انت طالق غدا ان شئت حيث لا يعتبر مشيتها قبل غد واعتبر اعتاق الوارث حتى ان العبد اذا قبل بعد الموت
لم يعتق ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق لان العتق ليس بتعلق بالموت وفي مثله لا يعتق الا باعتاق
الوارث كما لو قال انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت وله يشترط فيه اعتاق احد
على هذه مائة سنة فقبل عتق لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول اي وجود القبول كما في العقود وصورته ان يقول
اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يكمل مدة لانه معلق بشرط
وليس بمعلق ورضيه اي لزمته الخدمة العبد اذ سلم له المبدل فلزم عليه تسليم البدل فان مات هو اي العبد او مولاه
قبلها اي قبل الخدمة في المدة كبيع عبد منه بعبد فهلكت العين يجب قيمته اي قيمة العبد يعني ان هذه المعاوضة
مبنية على جواز فيه لقوي وهي ما لو قال لعبده بعت نفسك منك لهذا العين فهلكت العين يجب قيمة العبد عندهما
وقيمة العين عنده لانه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ له يملك نفسه فصار كما
لو تزوج امرأة على عبد فانكحها فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة
مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صار مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه بامة
فهلكت قبل القبض او استحقت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة قال رجل لمولى امة اعتقها بالف
على على ان تزوجنيها ان فعل اي اعتقها المولى واباه اي امتنعت الامة عن النكاح عتقت الامة ولا شيء عليه اي
على القول لان اشتراط البدل على الاجنبي جائز في الطلاق والاعتاق كما مر ولو قبلت القابل عني وقال اعتقها عني

بالف

بالف على على ان تزوجنيها قيم الالف على قيمتها ومهرها فحصة القيمة عليه وحصة المهر سقط فان اصابها القيمة ترادا
الفضل وان اصابها المهر سقط الامة لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء كما مر في آخر باب النكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل
المال بالرقبة شراء او بالبضع نكاحا فانتقص عليها ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة ويبطل عنه حصة ما لم يسلم له
وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا يراعى فيه شرائط التصرف
وهو العتق كما تقرر في الاصول فلهذا وجب عليه حصة من المال المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة فلو تزوجت الامة
بل تزوجت من القائل فمهرها قيمة مهر المثل منه اي من الالف وتوثيث الالف في موثيث الضمير اي ضمير عني وترك ولو
اعتق امته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند ابي حنيفة وم لان العتق ليس بمال فلا يصح
للمهر وعند ابي يوسف يجوز لانه صلى الله عليه وسلم اعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصا
بالنكاح بغير مهر فان ثبت فعلها فتمامه في قولهم جميعا وكذا لو اعتقت المرأة عبدا على ان يتزوجها فان فعل فلها
مهرها وان ابى فعليه قيمته باب التدبير هو لغة النظر الى عاقبة الامر فكان المولى نظر الى عاقبة امره فاذا مات عتق
الجارية بعده وشرعا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر والمقيد والمطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي بل اللفظ
يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر فلا يصار اليه بلا دليل وليس فليس فله بدهنا من بيان ذلك اما معنى ان ترك او لم يتم
يتسع الى ذينك القسمين ويأتي الكلام كل منهما كما وقع هنا فيه قلت هو تعليق العتق بالموت اي تعليق المولى عتق مملوكه
بالموت سواء كان موته او موت غيره كما سيأتي في المدبر المقيد ثم قسمه الى قسمين وبين احكامهما وما يؤيد كون اشتراكه
معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط التدبير عبارة عن العتق الواقع في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا ان قوله
الكنز هو تعليق العتق بمطلق موته وقوله شارحه الزيلعي اعترض الشيخ عن المدبر المقيد بقوله بمطلق موت المولى
ولفظ الوقاية من اعتق عبده مدبرا مطلقا وقوله صدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيد ليس كما ينبغي لعدم ورود
على المبسوط ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس كما ينبغي لخروج المعلق بموت الغير عن المقيد اللهم الا ان يقال كلمة من تبعية
على الاعم الاغلب وما ذكر نادر الوقوع وهو اما مطلق كما اذا مت فانت حر او انت حر يوم اموت او انت حر عن دبر مني
او انت مدبر او دبرتك او انت حر ان مت الى مائة سنة اي ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة وغلب موته فيها بان
يكون ابن ثمانين سنة مثلا فانه في الصورة مقيد وفي المعنى مطلق لان الغالب الموت فيها هذه المدة ثم بين حكم المطلق
بقوله فلا يرهن ولا يخرج من الملك ببيع او هبة او نحوهما الا باعتاق او الكتابة وعدالة في كونه انتقاله من ملك
الى ملك ويستخدم ويتسرى والامة توطأ وتنكح والمولى يجبر كسبه وارشه ومهر المدبرة لبقاء الملك في الجملة وقوله
اي لان المولى يعتق المدبر من الثلث يسعى في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال وله وارث اي وطال المولى ارثا ولم
اي التدبير حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجاز يعتق كله لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز باجازة الوارث
ويسعى في كله اي كل قيمته لو كان المولى مديونا وله ما يقضي العتق فيجب في قيمته وولد المدبرة مدبر لجامع
الضمانة ولانه تبعها واما مقيد عطف على اما مطلق كان مت في سفري هذا او مرضي هذا او مات فلان او مت سنة ونحوها

اي عشر سنين مثلا مما يقع غالبا هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية ما يكن غالبا فيما عم ويوهم ويرهن
قال المعلق على ملك الصفة ليس كاينا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى التنجيز لم يرده بل التوقف للعلم
بقي تعليقا كساير التعليقات فلو لم يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط وعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة لما
صار متعينة في الجزء الحقيقي اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال الردة صحيح قال لعبده
انت حر قبل موتي بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله يعني رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم مات بعد شهر قال بعضهم
يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قوله اي مع تنجيز الى قوله شهر قبل الموت
وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية وتوفي قبله اي قبل شهر لم يعتق لانه مدبر مقيد والمقيد اذا لم يوجد
ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فمات بعد لم يعتق بالموت لعدم اهلية المولى للاعتاق عند وجود المعلق بل بنفس
الوصي او الوارث او الوصي لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة قيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا وبعد
موته قنا اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته لو كان قنا وقيل ينظر اكثر ما يستخدم من عمره
من حين الظهر والظن فيجعل قيمته ذلك وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده لان للقن منفعتين منفعة البيع ومنافعه كلها من التجليل بالدين والاستهار وغير ذلك والثاني منفعة الاجارة
والاستخدام والتدبير يفوت الاولى ويبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان قنا ولو كان التدبير مقيدا بعقد
قنا كذا في الخانية باب الاستيلاد هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطء امة تلد وجده قوله
التي لم تملك ولدت من مولاها باقراره اي باقرار المولى بان الولد منه ولو كان اقراره حال كونها اما له بان يقول
هذه امتي او ولدت من زوجها بان زوجها المولى من عبد فولدت منه فانتزعها الزوج ثم ملكها اي لم تكن ملكا
ملكا تاما وان بقي منها الملك في الجملة وحكمها اي حكم المستولدة كالمدبرة وقد مر لكنها اي لكن الفرق بينهما ان المستولدة
يعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث ولم يشرع تدبيره والمدبرة نعم فان ولدت ولدا لغرتب نسبه بلا دعوة اذ به
الحق نعتبر الولد مقصودا منها فصار فراشا كالمنكوحة ولهذا زمانها العدة بثلاث حيض بعد العتق ولكن انتفى
بنفيه لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي الولد بنفيه الا باللعان لتأكد
الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكر حكم الديانة واما القضاء فان كان وطئها وحصنها ولم يعزله عنها
بالانزال يعرف به ويتيقن ان الظاهر ان الولد منه ولم يعزله عنها او لم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظن غالبا بل
ظاهرا اذ وان زوجها في الولد فهو في حكم ابنه لان الجارية يسري الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج
لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه ويعتق الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره فاذا مات المولى عتقت
من جميع المال كذا في الهداية ام ولد الذمي اذا اسلمت عرض عليه اي الى الاسلام فان اسلم فهو له والا سعى في قيمتها
وعتقت بعده اي بعد السعاية ادعى ولدا منه متركة بنيه ويبرز الغزي يثبت نسبه منه لان النسب اذا ثبت منه
في نصفه بمصادفة ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى ثم ان سبب وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد

لا يتعلق

لا يتعلق بما بين وجهي ام ولد لان الاستيلاد لا يتجزى عندها وعندهما يتجزى نصيبه ام ولد ثم يملك نصيب صاحبه
حتى يستكمل الاستيلاد ويعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد يثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا او معسرا
لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق كما تقرر في موضعه ونصف قيمتها لانه وطئ جارية مشتركة اذ ملكه ثبت
بعد الوطء حكما للاستيلاد فيتعقبها الملك في نصيب صاحبه بخلاف ما اذا استولد جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر
لانه قيمة ولدها لانه علق حرا من الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيجب الولد
على ملكه ولا يعلق شيء منه على ملك شريكه وان ادعياه معا فهما اي الولد ثابت النسب منهما ومعناه اذا جاءت
في ملكهما وكذا اذا اشتراها جميعا لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وانما يختلف في حق وجوب العقر والولاء
وضمان قيمة ام الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة
الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت لكل منهما فيه الولاء لانه يجري على ما عرف وانما كان منهما لاستوائهما
في سبب الاستحقاق فيستويان فيه وهي ام ولدهما لصدق دعوة كل منهما نصيبه في الولد فيصير نصيبه منهما ام
ولد له يتبعه الولد بها وعلى كل منهما نصف عقرها قصاصا بماله على الاخرى ويرث الابن من كل من ان يكذبا ارث
ابن كامل لانه اقرار بميراثه كله وهو حجة في حقه وورثا منه ارث اب واحد لاستوائهما في السبب كما اذا كان
اقاما البينة على البنوة ادعى ولدا من مكاتبه يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه وصدقه
اي المكاتب المولى لزمه عقرها لانه وطئ بغير نكاح والملك تلين وقد سقط عنه الحد لشبهة ولزمه نسب الولد
لتصادقهما على ذلك فصار كما لو ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور
حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كما اذا المغرور اعتمد
دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة لا الاب اذا ملك له فيها حقيقة والمغرور الحق كاف لصحة الاستيلاد
فلا حاجة الى النقل وتقدم الملك كله فاما الابن اذا لم يكن فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو غير
لصحة الاستيلاد فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا
اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى في المكاتب
ملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق ان الاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها وقيمة
الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد خرج عن ملكه وملكها بالاستيلاد وهذا يجب عليه
عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له فيشترط تصديقه بخلافه اذا وطئ المكاتب جاريته بولد فادعاه
يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبتها ملك له اذا ملكه اي الولد بوطء فيثبت نسبه منه وتصير ام ولد له
ايضا اذ ملكها له لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع وطئ جارية امرأته او والده
او جدته فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد لشبهة فان قال احدهما المولى لا يثبت النسب لانه يصدق
اي المولى فيه الولد منه ولو صدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب وان كذبه الموطوء ثم ملكها يوما يثبت النسب

كاف

نسبه

٧ القضاء صح

قوله بحجامة التحجيم وهو ان يسقط المال على الشهور بان يقول كاتبتك على الف درهم الى سنة على ان تعطي كل شهر كذا شرح مغني

لبقاء الاقرار كما مر كذا في الخانية **كتاب** الكتابة اورده هنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير ولما كان العتق
وهي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط وشرعا جزء الرقبة بالاداء فالمكاتب
المكاتب مالك يدا ومملوك رقبة وسيأتي بيانه وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده ان اديت الي الفا فانت حر او
كاتبتك على الف فقبل ان تعاوضه فلا بد من الايجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا وما كونه نجما
او موقتا فليس بشرط حتى يجوز الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا يجوز الا موجلا بنجمين وحكمها في جانب العبد الحجر
وثبوت الحرية في حق المبيع الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه لان العوض من الكتابة ويحتاج المولى الى بدلها والعبد
الى الحرية باداءه وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت حق المطالبة ببدلها متى شاء
واستيفاؤه اي ملكه اذا عجز اذا كاتب قنه ولو صغيرا يعقل البيع والشراء فانه اذا عقل كان من اهل التبرع او لم يعقل
نافع في حقه فيجوز بمال حال او مؤجل بنجم او بنجمين مثلا او بنجم اي موقت باذنه معينة اخذ من الوقت يطلق
النجم ثم شاع في مطلق التوقيت او قال جعلت عليك الفا توفيه نجوما او لها كذا ولغيرها كذا فان اديته وانت حر وان عجزت
فقن وقيل اي القن يحلف على قوله كاتب شرط قبوله اذ يكون من المال فلا بد من التراضي صح جوابا اذا كاتب اي صح عقد
الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول وعتق القن ان ادى كله وان
وصليه لم يقل اذا اديتها فانت حر لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء لانها تنبئ عن جمع حرية السيد الى حرية الرقبة
عند الاداء وفيه خلاف الشافعي فجعل عطف على صح وفرع له اي اذا صح عقد الكتابة خرج المكاتب من يد اي المولى
مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا لا يكون للمولى منعه من الخروج والسفر لانه من ملكه لانه عقد معاوضة
فيقتضي المساواة بين المتعاقدين واصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض
لانه ثبت في ذمته مع المنافي اذ المولى لا يستوجب على عبده دين ولهذا لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد مقابلته مالكية
ضعيفة ايضا واذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وقام المالكية لا يكون الا بالحرية فيتحقق لضرورة المالكية
فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء وعتق نجما اي لا بد له ان اعتق مولاه له سفاطجة وتم المولى الفقه
ان وطئ مكاتبته او ارش الجناية ان جنى عليها او على ولدها او مثل المال او قيمته ان جنى على مالها لانها بعقد الكتابة خرجت
من يد المولى فصار كاجنبي وصار احق بنفسها وولدها ومالها اذا كاتب على قيمته بان قال ان اديت الي قيمتك فانت حر
او كاتبتك على قيمتك او على عين لغيره بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
انها تصح هنا ذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق بتعيين المعين احترازا عن دراهم الغير ودنانيره
فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها او على مائة من الدراهم او الدنانير يؤديه اليه وصيفا اي خادما عبدا كان او امة
حتى لو شرط ان يؤدي عبدا معينا او امة معينة صح او الحكم عطف على صح كاتب وجاز للفصل على حر او خنزير قوله فسد
جواب اذا كاتب اي فسد العقد في هذه الصور اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة
واما الثانية فلعجزه عن تسليم ملك الغير واما الثالث فلان هذا عقد يشتمل على بيع وكتابة اذ كان من المائة باداء

الوجه

قوله فصل معنى المتاعين ومن يكون للتجار الاول مثلا الكتابة وان لم يعتق فيه كان للتجار فيه ماذونا فالمكاتب بما على الرق باب العبد
على جعل مصر
قوله فعلت عليك يحتمل الكتابة ويحتمل الهبة لان المولى يستبد بهبة عبده فلما نوى جهة الكتابة
لان الاعتاق ان اديت فانت حر لا يعتق الا بقوله ان اديت فانت حر بخلاف قوله كاتبتك
لعدم الاحتمال وقولنا ان عجزت فانت حر بخلاف قوله كاتبتك
بنجم اليه والا ذكر هنا للعبد على الاداء عند
النجم انتهى وكان تقول انا قال كذلك لا يعتق لا
العتق على المال فان فيه بالجزء الا بعود الى الرد
والفرق بين الكتابة والمعتق على مال
لفظا ومعنى اما لفظا فلاشتراط الكتابة او ما
يؤدي معنى فيه دون المعتق على مال وجود
معنى فلان الكتابة او ما
على مال وان اشترط ما في كونها عاقدا لا اختيار
الحالا بجواب والتعجيل

كتزويج امته والولاء اي الولاء الثابت له اي للمولى ان ادى الثاني بعد عتقه اي عتق المولى لان العاقد من اهل الولاء
الولاء وهو الاصل فثبت له ولاء اي وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله فلولاء اي يولي المكاتب المولى لان له فيه نوع
ملك وبيع اضافة الاعتاق اليه في الجملة فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف اليه كما في العبد المأذون
اذا اشترى شيئا وان اديا اي المكاتبان بدلها جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا للاصل وان عجز المولى عن اداء البدل
ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله بقي الثاني مكاتبا فان ادى بدله الى المولى عتق وان عجز رد الى الرق كالاول
لان التزوج عطف على قوله يبيعه اي ويبيع تزوجه بلا اذنه اي المولى وله التزوج وهو اتخاذ الذرية يعني اشترى
جارية يتمتع بها وطئا ولو غيره اي باذن المولى كذا المأذون والمدبر وذلك لان معنى التسري على ملك الرقبة وفي
المتعة فالرقيق وان كان مكاتبا او مأذونا او مدبرا لا يملك شيئا من احكام ملك المال لكون رقبته مملوكة ولا يمنع
اذن المولى ولا الهبة ولو بعوض والتصدق والايسار والتكفل والقراض واعتاق عبده والكتابة وبيع نفسه
اي العبد منه اي من العبد لانه تبرعات فلا يملكها المكاتب لانه والوصية رقيق الصغير كالمكاتب يملك
تصرف يملكه المكاتب في عبده لكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فانها لما كان فيه تقرب اي يصل به المال للصغار
كالمكاتب يملك كسب المال فملكها حكم فيكان كتابة عبده لا عتاقه على مال وبيع عبده من نفسه ولا يكان تزويج
امته لا عتاقها على مال ولا يملك شيئا منها مضاربة وشركة معاوضة او عتاق لانها لا يكان الا التجارة
والتزويج والكتابة ليسا منها ويكاتب عليه بالشراء من سيدها ولا لان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم
يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه كتيقا للصلة بقدر الامكان وآثارهم دخول الولد المولود في
كتابته ثم الولد المشتري ثم الابوان وعن هذا يتفاوتون في الاحكام فان المولود في كتابته يكون حكمه كحكم ابيه
حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء يسعى على كوم ابيه والولد المشتري يؤدي بدل الكتابة حالا والارة الى
الرق والوالدان يردان الى الرق كما مات ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولود
في الكتابة تبعية ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما في حق العبد لا حقيقة في حقه اذا لا بعضية بينهما حقيقة
بعد الانفصال والوالدان تبعيتهما باعتبار الملك لا البعضية فانهما ليسا ببعضه فاختلفت الاحكام لذلك لا غير
ولو مجازا كما لا يخ والعم هذا عند ابي ح وقالا يكاتب عليه لان وجود الصلة يتم القرابة المحرمية ولهذا يعتق
على الاخ كل ذي رحم محرم منه ويجب نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يد اذا سرق منهم الى غير
ذلك من الاحكام وله ان للمكاتب كتابة لا ملكا حقيقة لوجود المانع فيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأة
لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكوة اليه ولو وجد كنز المدان الكسب يكفي للصلة في الولاء لا يزيد على القادر
على الكسب فخاطب بنفقة الاولاد والولد ولا يكفي في غيرها حتى لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه لما اذا كان موسرا
والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص الوجوب بمحله حتى جاز له اي المكاتب بيعهم لانه لا يملكهم
يمنع بيعهم لكنه اي المكاتب اذا ادى البدل عتقوا لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له

كشرى مالا
وبيعه ان بيع بالاجل وهنا تقرر له فيعتقون عليه ولا سعاية عليهم له لانه صار كثيرا في القرب بتداء اشترى المكاتب
ام ولد لو كانت معه اي بمعه ولدها لم يبعها لان الولد لما دخل في كتابتها امتنع بيعه لما ذكر فيمنعه ايضا فامتنع بيعها
لانها تبع له قال عليه الصلوة والسلام اعتقها ولدها ولا اي وان لم يكن ولد معها جاز اي بيعها عند ابي ح وعند هما يجوز
لانها ام ولده فلا يجوز بيعه ولابي ح ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به
ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها بتبعية الولد للحديث وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء وفي
زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما فولدت منه ولدا دخل اي الولد في كتابتها وكتبه لهما لان تبعية الام ارجح
ولهذا تبعها في الحرية والرق كما مر مكاتب او مأذون نكح بلا اذنه لانه في الواقع بل برضاها حيث قالت اناجزه فولدت
المنكوحة ولدا فاشتكت فولدها بعد ابي ح وابي س وقال م حر بالقيمة لانه شارك الام في سبب ثبوت هذا الحق
وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا بنية الولد وهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقا وقد مر
ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن تركه هنا الاصل في المغرور باجماع الصحابة رض فيهم وهنا ليس في معناه
يعلق به لان حق المولى هناك يجبر بقيمة ناجزة وهنا بقيمة تتأخر الى بعد العتق فبقي على الاصل ولم يلحق
وطئ المكاتب امته اشتراها فاستولدها او اشتراها شراء صحيحا فاشتكت ممن عقرها حالا اي يؤخذ
حالا الكتابة كالمأذون بالتجارة فانه اذا فعل هكذا يؤخذ عقرها حالا لكونها لمأذون فاشتكت ضمن العقر بعد عتقه
والفرق ان عقر الامة ظهر الدين في حق المولى لان التجارة توابعها داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها
اذ لولاه لما اشترى لم يسقط الحق ثم يسقط بالعتق وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من المكاتب فلا يدخل
في الكتابة قال صدر الشريعة وقال الشافعي العقر يثبت بالوطء لا بالشراء والمأذون بالشراء ليس له ان يطأ
والوطء ليس من التجارة في شيء ولا يكون ثابتا في حق المولى اقول جوابه انا قلنا ان العقر يثبت بالوطء لا
بالشراء ابتداء لكن الوطء مستند الى الشراء اذ لولاه لكان الوطء حراما بلا شبهة فلا يثبت العقر ويجب الحد ويكون
المأذون بالشراء اذا وطئ والوطء نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى للمولى يدبر
اي يجوز لمولى المكاتب ان يدبر فان عجز او لم يجز في ثلثي قيمته او سعى البدل بموته معسرا يعني ان المكاتب بعد
التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضي على الكتابة فان مضى عليها فان المولى وله ماله سواه فهو
بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا كان موسرا يخرج المدبر من ثلثه فانه يعتق
بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة ويستولدها عطف على يدبر اي المولى يجوز ان يستولد مكاتبته بان وطئها
فولدت فادعى الولد فتصير ام ولد اوصت عليها او جرت فكانت ام ولد اي فيتخير بين ان يمضي على الكتابة
ويؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى فاذا عتقت وبين ان يعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى وكاتبه عطف على يدبر
او تستولدها اي للمولى ان يكاتب ام ولده وعتقت بموته لتعلق عتقها بموته مجانا او يسقط عنه بدل الكتابة لان المولى
من اجابة العتق عند الاداء فاذا عتقت قبله لم يكن توفيرا للعوض عليه ويدبره عطف على ام ولد اي يجوز له ان يكاتب
مدبره

وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل لموته اي موله معسرا هذا عند ابي ح وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعندهم
يسعى في الاقل من ثلثي العين او ثلثي البدل والخيار وعندهم فرع التخيير وعندهما مرض يصالح المولى مع مكاتبه من العين
مؤجل على الرجال والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه
لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال عين وجه حتى لو يصح الكفالة به فاعتبر له مات مريض
كاتبه عبده في مرضه وليس له مال سوى العبد على نصف قيمته بان كان قيمته الفا فكاتبه على الفين مؤجل
وهو ورثته هذا النصف ادى المكاتب ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او اسعى في يعني ان العبد مخير بين
ان يؤدي ثلثي المال حالا والباقي الى اجله لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي القيمة اذ لا حق له فيه وفيما
وراءه يصح له الترك فيصح التاخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فلا يجوز التاخير
في ثلثيه ولو كاتب المريض على نصفها اي نصف قيمته بان كاتبه على الف وقيمته الفان ادى ثلثيها حالا وسقط
الباقي من القيمة او سعى يعني انه مخير بين الامرين لان المحاباة وقعت في المقدار دون التاخير فيتقدر بالثلث
لا الثلثين كما لو كاتب عبده بالف وادى الى عتق العبد ولا يرجع الى عليه فان قبل العبد فكاتب صورته
ان يقول المولى لعبده كاتبتك على الف درهم على اني ان ادّيت اليك الفا فهو حر وكاتبه المولى على ذلك يعتق
باداية بحكم الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو قال
على اني ان ادّيت اليك الفا فهو حر فادى يعتق قيل لا لان الشرط معدوم والعقد موقوف له حكما له ويعتق
استحسانا اذا ضمن لعبد الغائب في تعليق عتقه باداء القائل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف العبد
الى ولو ادى الى البدل لا يرجع على العبد لانه متبرع كونت حاضر وغائب وقبل الحاضر العقد فادى حصتهما ادى
البدل قبل المولى ذلك البدل جبرا وعتقا صورته رجل له عبدان قال لهما احدهما كاتبتي بالف عن نفسي وعن فلان
فعل وقبل الى فالقياس ان يصح في حصة الحاضر ويتوقف في حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر
باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه فيه اصيلا والغائب تبعا كما في كونت دخل اولادها تبعا حتى عتقوا
باداياها وليس عليهم من البدل شيء فاذا حضر الغائب فللمولى ان ياخذه بكل البدل لانه صالحه فاتبعهما ادى يجبر
المولى على العتق اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغائب فلانه تبعا له شرفا لطريه وان لم يكن البدل عليه وصار كعبد
الرهن اذا ادى الدين يجبر المرتهن على العتق لحاجة الى تخليص ذمته وان لم يكن الدين عليه وانما ادى لم يرجع
على الآخر لانه متبرع في حق الآخر وقبول الغائب بقوله يوخذ بشيء لكفالة العقد على الحاضر فان حضر اي عتق
المولى الغائب سقط عن الحاضر حصته من البدل لان الغائب في العقد مقصودا فكان البدل منقسما عليهما وان
لم يكن مطالبا به بخلاف ولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن الام شيء من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا
ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة تبعا وكذا ولدها المشترى وان حضر المولى المكاتب الحاضر او
الحاضر سقط حصة الحاضر ادى الغائب حصته حالا والا رد قنا لما مر انه دخل في العقد مقصودا فجاء في الولد المولود

في الكتابة يسعى على نجم والد اذا كوتبت امه وحملت لها وقبلت فاي ادي لم يرجع وعتقوا للمرة الاولى
باب كتابة العبد المشترك احد شركاء يكاتب عبده اذن الآخر بكتابة حصته اي حصة الآخر بالوقبض اي قبض المال
فعل وقبض بعضه فهو له اي للقابض لان المكاتب قاله هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما فان الكتابة
عقد معاوضة مبتدئة فلا تكون بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فيتوقف كذلك
بعد العتق وعند محمد يكون المأذون مقتصرا على نصيبه وفائدته انه ان لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك
لشريكه بالقبض لان المعجوز بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له ولو قبض عتق نصيبه اي العبد
مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما وطئها الآخر فادعاه فجعلت فهي ام ولد للاول وولد للآخر لما ادعى
الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان الكتابة لا يقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر اثر الولد
على نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا ادعى الآخر ولدها الثاني صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا مجت جعلت الكتابة
كان لم تكن ونبين ان الامة كلها ام ولد للاول والآخر لما مر من الانتقال قد زال ووطئه سابق وعن الآخر نصف قيمتها
لانه ملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وعن شريكه عقرها بالتمام لانه وطئ ام ولد
الغير حقيقة فلانه كحالة العقر وقيمة الولد يعني ولد الثاني وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه جنين وطئها كان ملكه
قائما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب وحر بالقيمة كما عرف وادى قيمته الى الشريك لان الكتابة ما دامت باقية في
القبض لها اختصاصا بما فيها وابدالها واذا مجت ترد الى المولى لظهور اقتصاره وان دبر الثاني ولم يطأها
فجنت بطل التدبير لانه لم يصادف الملك الا عندهما فقط لان الاستيلاد يبطلها قبل الحجر واما عنده فلانه بالحجر تبين انه
ملك نصيبه من وقت الوطء فتبين انه صادف ملك غيره والتدبير بعينه الملك فلا ينفذ فانه يعتق المغرور كما مر
وهي ام ولد للاول لما مر انه يملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد والولد له لما مر ان دعوته صحيحة بقيام الملك وعن شريكه
نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد وهو تملك بالقيمة فان حرة يعني ان كانا كافرين
ثم حرما احدهما غنيا فجنت ضمن الحر نصف قيمتها لشريكه ويرجع الضامن به عليها عنده وعندهما لا يرجع وهذا مبني
على ما مر ان الساكت اذا ضمن العتق يرجع عنده لا عندهما عبد لرجلين دبره لصاحبه ثم اقر الآخر غنيا او فقيرا اي حرة
احدهما غنيا ثم دبره الآخر اعتق المدبر او استسعى فيها اي في الصورتين او ضمن شريكه في الاولى فقط وهي ما اذا دبره
احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء من العبد عند ابي ح فاذا اعتق لم
يبق له ولاية التضمين والاستسعاء وافسد به نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي او يضمن قيمته مدبرا وهي نصف
قيمته قنا او ثلثيها كما مر بالخيار في ملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وفي الصورة الثانية وهي صورة العكس عن حرة
الاولى فلا في الخيارات الثلث عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين للاولى ولا ولاية الاعتاق ولا الاستسعاء لانه تبين عتقا
والاستسعاء ثابت في الصورتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير
لا يبقى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف بالعسار
واليسار

واذا اعتقد احدهما فتدبير الآخر باطل لان للاعتاق له يتجزى عندهما فيعتق نصف قيمته ان كان موسرا وعتق العبد
ثم يتم به الوقت لانه يعرف به ثم يتم به ما يؤدي فيه للمدبر به الوكان له مال سيصل لم يعجزه الحاكم اي لم يحكم بعجزه
الى سنة ايام نظرا للجانبين فان تمت ضربت له بالاعذار كما مر الى الخصم للدفع والمديون للقضاء والا اي
وان لم يكن له وجه يصل لعجزه هذا عندهما وعند ابي يوسف حتى يتوالى عليه ثلاثة ايام وفسخها اي فسخ الحاكم الكتابة
بعد عجز المكاتب بطلب مولاه او فسخ مولاه برضاه اي برضاء المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ
لانه عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضا كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط
رضاه كما اذا وجد المشتري بها قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون المولى
حق الفسخ واعادته الى الرق من غير رضاء العبد وللعبد ان يفسخ في المجاز والفاسدة بغير رضا المولى كذا في العناية
وعاد رقيقا لانفساخ الكتابة وما يدين من الاكساب لمولاه اذا ظهر انه كسب حر وان تاخر عرف فاذا لم تفسخ الكتابة
عند ان في تفسخ لعتق الحال وكذا قول المستند الحرية الى ما قبل العتق وقضى بالدية وحكم بموته حرا ولا ارث منه
وعتق بنيه مولاه ولد وفي كتابته او ثم اهل كتابته او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا مرة اي بكتابة واحدة فان
كلا منهم يتبعه في الكتابة ويعتقه عتقوا وان لم يترك وفاء عجز ولده في كتابته سعى على نجومه وبادائه حكم بعتق ابيه قبله
ويعتقه اي يعتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه كمكاتبه وعند الاداء وصار كما اذا ترك وفاء ترك ولدا تراه فيها
اي في الكتابة ادى الولد البدل حالا او ردا رقيقا عند وعند ما يؤديه الى اجل اعتبارا للولد في الكتابة ولزال الاجل
ثبت شرطا في العقد فيدخل في حق من دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل الا ان لم يضف اليه العقد ولا يتبرى حكمه اليه لو تعاقبا
بخلاف المولود في الكتابة لانه منفصل وفيها ينبرم الحكم اليه واذا دخل في حكمه سعى على نجومه ترك ولدا من حرة ودينا يقضى الكل
فيمن الولد وقضى به اي بوجوب الجناية على عاقلة ان لم يكن فيجب ان لا يبرا لانه هذا القضاء يقرر الكتابة له لانها بقيت الحاق
الولد بالمولى للام والجاء العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى مولى الاب والقضاء بالاقرار حكم لا يكون
تجنيزا وانما قال ودينا يعني لانه ان كان عينا لا يتاتى القضاء بالاداء بالام امكان الوفاء في الحال وان اختصم قوم الى
وابيه ولاء به فقضى به لقوم اخر فهو تجنيز لان معنى القضاء يكون ولاء الولد مولى للام ثم الاب تارة فيفسخ الكتابة
فيكون القضاء في محله فيعتقه وينفسخ الكتابة جاء مولاه صدقة اداها اليه فيعجز يعني ان مولاه اذا لم يكن معرفا للصدقة
زكوة كانت او غيرها فاخذ المكاتب الزكوة منه المصدق واداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى
اخذ الزكوة غنيا ومع ذلك يطيب له انه اخذ عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذ صدقة فرد الى الاصل
المعرفة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذا من قوله صلى الله عليه وسلم لبريرة هي لك صدقة ولنا هدية هي للمكاتب جبار
او جناية خطا كان عليه حالا اي على المكاتب في كسبه لا على مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقبة وذاتا قريبا وتصرفا فاعتبار
انه مملوك رقبة يكون موجب جناية على المولى وباعتبار انه قريبا وكسبا يكون موجب جناية عليه لا على المولى فجعل

موجب

موجب جناية في كسبه حتى يكون موجب جناية عليه لانه اهلها خاصة في اكسابه وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة وهي حقهما
وفيه الجناية في مالهما الا في مزيته وان المدبر لان المكاتب عبد لكن تعذر دفعه بسبب الكتابة ولو كان ممكن الدفع
يتخلص المولى بدفعه وان كان اكثر من قيمة العبد فاذا تعذر دفعه يتخلص بدفع قيمته كما في المدبر فان كانت
القضاء لزمته قيمة واحدة ولو جنى فقضى عليه ثم جنى اخرى يقضى عليه بقيمة اخرى لان جناية المكاتب لا تتعدد بناء
بالقضاء او الصلح او الرضا عن الدفع بان يعتق او يفتدي فيتوقف ويجب القيمة على ما يوجب تعدده باحد الاسباب الثلثة
اقر بجناية خطا كزمته في كسبه يعني لو اقر المكاتب بجناية خطا لزمته وحكم بها عليه لانه جناية مستقرة في كسبه وهو
احق باكسابه فنفذ اقراره كالحر واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في القاعدة هي بعد وكاتبه مولاه جاء
بجناية فعجز او جنى مكاتب فلم يقض به اي بموجب جنايته فعجز دفع المولى العبد الى ولي الجناية او فدى لانه
بجناية العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية حتى تصير مختارا للفداء لكن الكتابة تمنعه للدفع فاذا زال المانع عاد
الحكم الاصلي وان فقي به عليه حالا كونه مكاتبا فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء له فتنفسخ اي الكتابة
بموت مولاه لانها سبب الحرية حق الله تعالى ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه لانه استحق لانه على هذا الوجه والسبب
انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم لو يعتق لانه
لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك والورثة منها وان اعتقه عتق مجانا والتقوم لانه يعتق و
لا شيء انه يكمل ابراء عزيزه الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضا او اقرارا
بالاستيفاء منه فيرد ذمته فيعتق كما اذا ابراه المولى عن بدل الكتابة كله وشرط ان يعتق في مجلس واحد فمتى لم يعتق
متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع المولى عنه اي المكاتب انه ظلمها شيئا فحصلت حرة عليه
فملكها لا تحل له اي لا يجوز له ان ينكحها حتى تنكح تلك المراة زوجا غيره اي غير المكاتب لقوله تعالى فلا تحل له حتى تنكح زوجا
غيره فان النكاح هنا محمول على العقد الصحيح واشترط الدخول ثبت بالحديث العسيلة كما تقرر في موضعه كتاب
الولاء هو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا قرابة حكمية حاصلة من العتق او الموالاة المولى اي الولاء الحاصل من العتق يكون
لمعتق غير حربي بمعنى لو اعتق حربي في دار الحرب عبدا لمولاه عليه حتى اذا جاء الينا مسلمين لم يرث فلا ولاء بينهما كذا
في الكافي وقال الائمة الذين يتوارثون بالولاء كالحلفاء لانه احد اسباب الارث ولو بتدبير او كتابة او ابوه اي اجل
الامة ام ولد او هلك قريب اي بان يملك قريبه فان كان منها اعتاقا يثبت به الولاء لقوله عليه الصلوة والسلام الولاء لمن
اعتق وان شرط عدمه يعني لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في
النسب اذا شرط انه لا يرثه واورد بان الولاء بالتدبير والاستيلاد كيف يكون للمولى وام الولد والمدبر انما يعتقان
بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فالمدبر
وام ولده فالولاء له والاحسن ان يقال المراد ان يثبت الولاء لعصبة المولى انما تكون بسبب ثبوته للمولى فانه استحق بالاولاء
لصدور سبب العتق منه الى عصبته اعتق امة زوجها فالعبد هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها فولدت
ثم تسرى

لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء ووافقه كلام الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في شرح كلمة وكلام صاحب
المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد مسعود بن حسين في مختصره المشتهر بالمسعودي وكلام صاحب الفرائض
وسماه بالكافي واما ما قال في التتمة الولد وان علق الاصل كان للاب حرة الاصل ولاء لقوم الاب وكذا اذا كانت
الام حرة الاصل ولاء لقوم الام لان حرة الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل
مطلقا حتى اذا ثبت على ولد الولد وليس كذلك لارادة بالحرة الاصلية مسالة الاصلية بالمعنى الاول لقوله وكذا
انه جعل الولد المتولد من حرة عارضية وهي المعتقة حرة الاصل ثم جعل حرة الاصلية مقابلة للعارضية فلا يخفى
بينه وبين ما سبق من الحق فصورة كون الولاء لقوم الاب اذا لم يكن في نسب الاب رقيق والولد والاصل معتقين
وصورة كون الولاء لقوم الام ما اذا كان الاب بنطيا حرة الاصل تزوج بحقيقة ان ان اعتق ولدت من معتقة
فان ولاء الولد في الاول لقوم الام اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي ح وم رحمهما الله فلما حاصل ان الابوين
اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين او في اصلهما معتق فالولاء لقوم
الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله معتق والام حرة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او مولاة فالولاء لقوم
الولد لقوم الاب واذا كانت الام معتقة وليس حرة الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فالولاء على الولد لقوم الام
وان كان مجوسيا عند ابي ح وم يكون لقوم الام عليه ولاء ولاء فالولاء لقوم الام عند ابي يوسف رحمهم الله تع وهما فوايد
كثيرة ذكرناها في رسالتنا المطولة في الولاء فمن اراد ها ظليراجع ثم لما فرغ عن عصبة الرجل عن العصبة النسبية
وهي على ما تقرر في علم الفرائض اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبه الى الميت انثى وهي اثنى عشر
ذكرا واما مع غيره كالاخت لاب وام تصير عصبة مع ابنت وكلهم يقدم على المعتق وقدمت العصبة على ذي
وهو من له فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق فارثه اقرب عصبة سيده اي ان
مات سيد ثم المعتق وله وارث له من النسب فارثه اقرب عصبة سيده على الترتيب المعروف ويثبت ارث
بالولاء العقل وهو من العواقلة وسيأتي بيانها في كتاب العاقلة وولاية النكاح وقد مر في كتابه دعاء اي شخص
ولاء ثبت وبرهن كل منهما انه اعتقه يقضى بالولاء والميراث هاهنا اي اثبات الحكم فيه كما في الملك ذكره في المنية
لولاء النساء الا ما اعتقن كما في الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء
من الولاء الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقنه او ما ولاء المدبر فقد عرف بيانه بالوجهين وعرف
ايضا مسئلة حق الولاء الثاني اي الولاء الحاصل من المولاة اذا ولي حر مكلف اي عاقل بالغ قديم ان عقد الولاء
لصرف دايرين النفع والضرر فيه اي بالارث والتزام العقل فلو يصح بدون ذكر الاذن كما شيا حرة
النسب قديم لان من عرف نسبه له يجوز ان يوالي غيره غيره في قديم لان تناصر العرب بالقبايل فاذن غير الولاء
او والي صبي عاقل قديم له نداذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه فيه باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له

لم اقل من نصف حول فلا ولاء الولد به نقل عنه يعني اذا تزوج عبد رجل امة له فاعتق مولى الامة وهي حامل من العبد
عتقت وعتق حملها وولاء الحمل للمولى الام لم ينتقل عنه ابدا لانه عتق على ملك الام فصار الام حرا اذ منها يقبل الرق عتاقا
فصار الجنين في حكم العتق كشخص ولد حرا حيث يجوز انزاده بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه لما روينا وكذا
اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا لو ولدت ولدين احدهما اقل منه
اي من نصف حول من وقت الاعتاق والآخر اكثر منه وبينهما اي بين الولدين اقل من الاقل اي اقل من اقل من الحمل
يعني اقل من نصف حول لانا نتيقن ان الاول كان موجودا وقت العتق ونتيقن انهما توأمان حملت بهما جملة
لعدم تخلل اقل من الحمل بينهما فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الآخر ايضا ضرورة فصار معتقا لهما وولاء
وهما له لا ينتقل عنه ابدا ولو ولدت ولدا بعد عتقها لاكثر اي اكثر من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمولاها
لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها عند عتقها وقد تعذر جعله تبعا لابيه لرقيته فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى
لان الولاء بمنزلة النسب قال عم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاب فكذا الولاء
والنسبة الى مولى الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه كمن له مولى مولاة نكح معتقة
سواء كان معتقها من الاب او غيره فولدت ولدا فولاء ولد الولاء لمولى الاب عند ابي ح وهما عند ابي يوسف رح حكم ابيه لان النسب الحاق
كما اذا كان الاب عربيا فالولاء اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الحكم
حتى اعتبر في الكفاءة فيه والنسب في حق الحكم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا يعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف
لا يعارض القوي كما لو كان الاب عربيا لان نسب الاب ثبوته معتبر في حكم الكفاءة والعقل لكون تناصرهم
بها فاغنت عن الولاء الام اذا كانت حرة الاصل يعني بعدم الرق في اصلها فلا ولاء على ولدها والاب اذا كان كذلك
فلو عربيا له ولاء عليه مطلقا ولو مجوسيا له ولاء عليه لقوم الام وبه يفتى معتق الام وعصبته فلا فلا يوسف اعلم ان لفظ
حرة الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما من لم يجر عليه نفس رق بل تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر
من وقت النكاح والعلوق او من في اصلها رق وثانيهما من لم يكون في اصله رق وح اصله وان الولاء كما
صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا يقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كما في العتق
وزواله فرع ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام كما تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية والشرية
ملك الاب في الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق
لا يتصور على الولد ولاء وان اللفظ اذا كان قطعيا في معنى وجب عليه الظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل
على المقيد في الروايات اذا عرف هذا المقدمة فاعلم ان صاحب البدائع ذكر فيه ان من شرايط ثبوت الولاء ان
لا يكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء له على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام
في الرق والحرية ولا ولاء له على ولدها فانه اراد بالحرية الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء له على ولدها
وقد عرف ان الولاء مبني على زوال الملك والواسطة ان يكون الام من قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى

اي لا ينتقل الولاء من موالي الام الى موالي الاب ان اعتق ابوه

عربي زاده

قوله لاتصاله بها سهو من الناسخ لان الولاء اذا كانت الكبرى لا تحقق فلا اتصال والاولى ان يقال لان الولد يتبع الام في حرية فيكون ولاؤه لمولاها كما لا يخفى

قيد بالحمل لان زيادة لو كان حرا يكون لمولى ابيه اتفاقا كما في الجمع

قيد بحمل موالاة لانه لو كان له مولى عتاقة فولاؤه لمولى ابيه اتفاقا كما في الجمع

يعني بالاصالة لانه يثبت من قول الام الاب لموالية باعتاقه وجعلت بالولد بعد عتقها ثم اعتق الاب فيجب ولاؤه الى موالية كما تقدم

الى حمل ح كما تقدم شرنبلالي

والولاء احد على انه فالولاء احد وكذا هاهنا

تدبيرث كل منهما صاحبه باعتبار اعتاقه له كما اذا اشترى مستأمن عبدا بدار الاسلام
فاعتقه ثم رجع المستأمن لدار الحرب فسبي فاشتراه عتيقه فاعتقه فكل منهما يكون
مولى صاحبه وكذا الذمي اذا اعتق ذميا كان عبدا له فاسلم ثم هرب سيده الى دار الحرب فسبي فاشتراه عتيقه فاعتقه فكل منهما مولى صاحبه

ولاء العتاقة اذا ثبت سببه بان ملك قريبه او كاتب ابوه او وهبه عبد وعتق كان ولاؤه للقيم فجاز ان يثبت له ولاء
الموالاة اذا صدر عنه عقدها بلا اذن او والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سبب لعقد الموالاة آخر منقول
والى على ان يرثه متعلق بقوله والى وبيان لعقد الموالاة اي ان قال الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اي يؤدي الاسفل
فديته على الاعلى ان اسلم الاسفل في بدء اي يؤدي الجاني على اولياء فان اوضح في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام
في بدء فذلك لفرع مخرج الغالب وهو ليس بشرط مع هذا العقد خلافا لفلان فيه وعقله عليه وارثه له والولي اي
المعتق والصبي المعتق لا يكون منهما اهل الارث والتزام المال وليس له اي العبد المعتق ان يتزوج باهل الجاهلية
وكيل من الاهل كما مر ولو شرط اي ولاء الموالاة من الجانبين بتوارثان اذا لم يمانع من صحته بخلاف ولاء
العتاقة حيث لا يرث المولى على ولي من مولى الموالاة عند ذي الرحم لان الموالاة عقد حلف فلا يتوارث غير ذي الرحم وان
شرعا فلا يملكان ابطاله الا سفل العقل الى غيره اي يجوز للاسفل ان ينقل ولاءه عن الاعلى الى غيره ما لم يعقل عنه
فانه اذا عقل عن الاسفل ليس له ان يحول ولاءه لمتعلق حق الغير بها وعن زفر فانها في حق الولاء كشخص واحد
التبرء عنه عن ولاء الاسفل تحضر منه اي الاعلى قال في الهداية للاعلى ان يتبرأ عن ولاء الاسفل ما لم يعقل عنه الا قوم الا انه يشترط في
هذا ان يكون محجرا من الاحرار كما في ولاء الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقل الاسفل مع عبد يعتبر محضر من الاحرار ولاؤه فيصح
حكمي فانه لا يزال الولاء الحكمي في الوكالة المعتق لا يولي احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض والتزامه
اي عقدت عقد ولاء الموالاة مع شخص فولدت مجهول النسب اي بعقد الموالاة او اشاته وسواء الجاهل ان ولد
مجهول النسب معها فانه صحيح ايضا وبيعها ولد عند ابي ح وقالا يتبعها لان الام ولاء لها فالولد ولاء لها
يكون لها في نفسه ولد ان الولاء كالنسب وهو نوع محض حق صغير لا يدري له اب فتملكه الام كقبول الهبة قال في
المحيط والذمي مثلا او ذميا جاز وهو لانه يجوز ان يكون للذمي على المسلم ولاء العتاقة فلا يملك ولاء
الموالاة وان اسلم على يد حربي وولاه هل يصح لم يذكر في الكتاب وفيه خلاف فقيل يصح لانه يجوز ان يكون
للحربي ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة كما في الذمي وقيل لا يصح لان عقد الموالاة مع الحربي تناصر
وموالاة تناصر بنا على خلاف الذمي اقول ظاهر مشكل لان الارث بالولاء وقد تقرر ان اختلاف الدينين مانع
من الارث اللهم الا ان يقال معناه ان نسب الحربي يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر ما دام على حاله فاذا زال
المانع يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل الموت يعود الممنوع **كتاب المكاتب**
عقيب العتاق لمناسبتها له في عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين لغة القوة وشرعا تقوية الخبر بذكر اسم الله
نحو والله لافعلن كذا او والله لا افعل كذا او التعليق بنفي تعليق الجزاء بشرط نحو ان فعلت فكذا وان لم افعل فكذا
والمقصود منه تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك وهذا يسمى يمينا ونفيا وانما سمي بها عند الفقهاء لتحقق
معنى اليمين بها وهو القوة والمنع والمعتبر من القسم لزوم الكفارة اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام
ثلاثة انواع والا فمطلق اليمين اكثر منها كاليمين على الفعل الماضي صادقا والمراد ترتب الاحكام

عليها

عليها ترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة احدها اليمين الغموس تجب
به لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار في العقبى وهي حلفه على كاذب يعلم كذبه حتى لو ظن صدقه
يكون لغوا كما سيأتي كوالله ما فعلت كذا عالما او والله ماله علي دين عالما بخلافه او والله ان زيدا عالما بانه غيره
المشهور في عبارة الفقهاء ان الغموس حلف على فعل او تركه ماض كاذبا عمدا وقد صرح شراح الهداية وغيرهم ان
ذكر الفعل والماضي ليس بشرط بل هو بناء على الغالب وايراد المثالين للقرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف
ارتكبه صدر الشريعة حيث قال فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل فلا تقيد
كلمة كان او يكون ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل على ان اعتبار الحال او الاستقبال في هذا الحلف بل تعيين ارادة
الحال فقد روي تحقيق حكم الغموس بقوله ويأثم بها اي الحالف لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف كاذبا ادخله النار وقيد بالتأثم باليمين
الغموس به لانها لا يعتبر بها فان اللغو اسم لما لا يفيد يقال لغي اذا اتى بشيء لا فائدة فيه وهي حلفه كاذبا
يظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا الكوز ماء بناء على ان اراه كذلك ثم اريق ولم يوجد وبين حكمها بقوله
ويرجى عفوه فان قيل ما معنى تعليق المؤاخذة بالرجاء وقد قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قلنا نفي
لا تنافي نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في النص وانما التنافي في كون الصورة التي ذكرنا لغوا فان اللغو عند الشافعي
ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي او الآتي بان يقصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين مثلا والثالث
اليمين المنعقدة وهي حلفه على شيء آت في المستقبل فعله كان او تركه قال صدر الشريعة فان قلت الحلف
كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو جائز ايقاع الحلف قلت فالمراد بالآتي المعنى دفيق وهو
ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه بالثاني فالحلف المتوقف بزمان الحال اذا حصل في النفس وعبر عنه بالثاني
فاذا تم التعبير بالثاني انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت له بد
من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب له بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم اذ بقي الزمان الذي من
ابتداء التكلم الى الفراغ فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين ويكون
الحلف عليه الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب ان يقال من يكون الحلف على الحال فهو في الحقيقة حلف على الماضي وله
الحلف على الحال حقيقة ولذا لم يذكره وقد بحث ان الحال المقابل للماضي والمستقبل على ما ذكره رضي الدين في شرحه
من بعده من المحققين اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل يعتبر امتداده بحسب العرف حتى قالوا زيد الآن في
فهو في حال الصلاة ما دام مصليا واذا كتب فهو في حال الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال ان زيدا حين كتابته والله اني
كاتب يكون يمينا على الحال لا مرئية وله يكن اعتبار ما مضى فالقول بما قرر الصدر في بحث ان يقال هو هنا
السؤال بعده قال او لا ان مطلق اليمين اكثر من الثلث فتدبر وبين حكم المنعقدة بقوله وتقصر اي في هذا
فقط اي دون الايمان بقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الخ ولم يذكر الايمان على المستقبل لدخول قوله
واحفظوا ايمانكم ولا يتصور الحفظ على الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف وقوله فقط اشارة الى قول
الشافعي

فكانه قال هو كافر والاصح ان الحالف لم يكفر في الماضي والمستقبل اما في الماضي فلانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر وهو كذب في حوره بجراي نعم لانه الحال اصلا لان المنكر يريد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا ولو قال والحق سبحانه او لحق الله فانه لا يكون يمينا عند ابي حنيفة وبه رواية عن ابي يوسف لان الحق اذا اضيف الى الله تعالى يراد به طاعة الله اذ الطاعات حقوقه كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله ولحرمته لا يحلف بها فاو هو كذب خورم بجراي فلا يكون يمينا لانه وعد او يقول هو كذب خورم بخدا وقد ذكر فانه ايضا لا يكون يمينا لعدم التعارف وقوله او اشارة الى الفارسية الواقعة في عبارة الوقاية مكان او غير صحيحة فتدبر وان فعله تعليقا عضبا او سخطا او لغيره او فاذا زان او سارق او شارب خمرا او اكل ربوا فان كان منه لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه وان بعلق ذلك بالشرط وان لم يكن متعارف وهو ان اي حروف القسم الواو نحو والله والباء نحو بالله والتاء نحو تالله لان كان منه اسمعوه في الزمان ومذكور في القرآن وقد تحذف الحرف لكون حالفا كالله لافعلن فان من عادة العرب حذف حرف الجر لا يجازهم قبل نصب بنزع الخافض وقيل يخفض لبدله على المحذوف ثم لما فرغ عن بيان موجب اليمين شرع في بيان موجبها وهو الكفارة لكنها موجبها عند الائمة الثلاثة لان اليمين ثم شرع الكفارة بل تنقلب اليها عند الانتقاض بالحنث فقال وكفارته اعتاق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما هي في الظهار وقد بيناها هناك او كسوتهم بحيث يكون لكل من تلك العشرة ثوب ساتر عامة بدنه فلم يجز السراويل لانه لا يسمى عريانا في العرف هو الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما روي عن ازاداها ما يجزئ فيه الصلوة فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلاثة وقت الاداء اي وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية ولم يكفر قبل حنث يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال ان في يجوز اذا كانت بالمال لانها اداها بعد السبب هو اليمين لانها تضاف الى اليمين يقال كفارة اليمين ولا اضافة دليل السببية والاداء بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة تستر الجناية ولا جناية هنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث فيكون هو السبب وذا اليمين لا يصلح مرتبة السبب لكونه مفضيا الى الحكم في اليمين غير مفض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة الى الصوم بجامع الجرح لانه مفض الى الموت حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلوة ونحوه حنث وكفر اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله عليه الصلوة والسلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر يمينه لا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما لانه ليس اهلا لليمين لانها تعقد لتعظيم الله تعالى والكفر ينافي التعظيم ولا اهلا للكفارة لانها عبادة وان تبعها معنى العقوبة من تركه لا يحرم اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه وان استباحه اي عامل به معاملة المباح كفر وقال ان في لا كفارة عليه لانه ليس بمحل الاداء النساء والجواري لان تحريم الحلال قلب المشروع واليمين عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو قلب المشروع كعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم الى قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة

وتسمى فتح الهاء او بنصبها او حذفها لما يستعمله الاتراك وكذا واسم الله كخلق النصارى وبنا كسر الهاء وقصد بن عند محمد بخدا وفي بله بكسر اللام الا ازا في الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا عند ولو كان الحالف مكرها او ناسيا اي مخطئا كما اذا اراد ان يقول في اسيقني الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل في اهله عن التلفظ به بان قيل له الم تاتينا فقال بلى والله فهو قاصد لليمين وانما وجب فيهما الكفارة لقوله صلى الله عليه وسلم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين في اليمين او الحنث اي يجب الكفارة في المنعقدة سواء كان الاكراه او النسيان في اليمين او الحنث لان الفعل المحقق لا يعدمه الاكراه والنسيان وكذا الاغماء والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم من اسمائه تعالى كالرحمن والرحيم والخالق وجميع اسامي الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لا هو الظاهر من مذهب الشيخين وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين وما يسمى به غيره كالحكيم والعالم والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين وان لم يرد فلا كذا في الكافي والمراد من اسماء الله تعالى قال تعالى ذلك بان الله هو الحق المبين او بصفة يحلف بها من صفاته تعالى وجلاله وعظمته وقدرته قال الامام يمين بنية على العرف فما تعارف انه حلف به من صفاته تعالى يكون يمينا وما لا فلا وان اليمين انما تنعقد للحمل او المنع وذا انما يكون بما يعتقد الحالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته وهو جميع صفاته معظم فصار كذاته وصفاته حاملا للحالف ومانعا وهذا انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن فلا اي لا يقع بغير الله تعالى كالنبي والقرآن والكعبة لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر هذا اذا قال والنبي والقرآن واما لو قال انا بريء من القرآن او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون يمينا ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قرآن فكانه قال انا بريء من القرآن كذا في الكافي ولو بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه يلحق ان بني اليمين على العرف واما قوله لعمر الله حوابا لمن قال اقسم وهو بكسر عمر الله فمعناه ان عمر الله يقاوم والبقاء صفة وهو مرفوع بالابتداء واللام لتوكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا في الصحاح وايم الله معناه عند الكوفيين ايمن الله وهو قسم بين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين من ادات القسم ومعناه والله وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه تعالى قال واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم واحلف واشهد واعزم وان لم يقل بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل حلفا في الحال سواء قال بالله او ولعمري او يمين او عهد فان كان منهما يكون قسما وان لم يضف الى الله حتى اذا قال اقسمت كذا فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها لزمه وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا ولم يسمه فعليه كفارة يمين وكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين والعهد بمعنى اليمين كما مر وان فعل كذا فهو كافر فانه قسم يتوجب الكفارة اذا حنث ان كان من المستقبل واما ان كان في الماضي لشيء قد فعله فهو الغموس ولا يكفر فيما روي عن ابي يوسف اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه قصد تعظيم اليمين وقد تعقبه به تحقيقه بل انه يصدق في مقالته وقال محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بامر كائن تنجيز

فكانه

ثم قيل حرم النبي صلى الله عليه وسلم العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه والتحريم على الحلال وكذا التحليل لان العبرة
لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كلام حل اي اذا قال الرجل كل حل علي حرام حمل على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك
والفيء ان يحنث عقيب فراغه بمباشرته فعله مباحا هو التنفس ونحوه كاذا سب ليس ذو وجه الا ستحق ان التحقق
وسوا النية لا يصلح اعتبار العموم واذا اسقط اعتباره يصرف الى الطعام والشراب للعرف والفتوى على بينونة
امراته بلا نية لغلبة الاستعمال فيه كذا قوله حلال بروي حرام للغلبة ايضا المنذور اذا كان له اصل في الفروض
لزم النازر كالصوم والصلوة والصدقة والاعتكاف والا اصل له في الفروض فلا يلزم الناذر بنو الاصل الكلي
نذر مطلقا نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريد نحو لله علي كذا كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول
المسجد وبناء القنطرة والرباط والبقاعة ونحوها ان قدم غايبي فوجد اي الشرط وفي عليه الوفاء به في الصحيح
لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى او نذر معلقا بما اي بشرط لا يريد كان زنيت فعلي كذا وفي اوكفر
به يعني ان علق نذره بشرط لا يريد بنونة كالزنا ونحو فحنث يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بالالتزام وهو
قول الثاني فيه الجديد وروي ان ابا حنيفة رحمه الله رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي الامام شمس الائمة
السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذكر ان كلامه في الظاهر يدل على هذا لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط
فيقبل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط يريد بنونة لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان
قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول ان كان الشرط واما كان زنيت مثلا ينبغي ان
لا يتخير لان التخيير تخفيف ولا ام لموجب التخفيف اقول ليس الموجب للتخفيف هو الام بل وجود دليل التخفيف
لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجز اهدارا احدهما فلزم التخيير الموجب
للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقم نذر بعتق رقبة يملكها وقت يمينه والا يمين ولا يجزيه الا التي يعني لو قال لله علي ان اعتق
هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف اثم ولكن لا يجزيه الا التي نذر لفقراء مكة جاز الصرف الى فقراء
غيرها لان المقصود التقرب الى الله بدفع حاجة الفقير ولا مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه وهو قول علمائنا الثلثة
وقال زفر لا يجوز الا للمتصدق بمكة نذر بتصدق عشرة دراهم خبزا لتصدق بغير خبز ما يساوي عشرة دراهم او
تصدق بثمنه جاز اما الاول فلان خصوص الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة واما الثاني فلان الثمن انفع للفقير قال الزيلعي
برئ من مرضي هذا ذبح شاة لم يلزمه الوفاء فالله على ان اذبح هذا لا يلزم لا يكون الا بالنذر والدال عليه ثاني
الاول نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا لكن اذا افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله علي ان اصوم
شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال نذرت متتابعا لان شرط التتابع في شهر بعينه لقوله
متتابع لتتابع الايام والليالي لكن الاستقبال لانه حين نذر بتصدق الف درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة لزمته فقط
وهو الصحيح اذ فيه لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضاف الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال لمالي في المساكين صدقة وليس له
مال صدقة لا يصح نذر ان يصلي بجزء الماء يوم كذا علي فلان فتصدق بماله لغرى قبل ذلك اليوم على فقير لم يجز

لما عرفت

لما عرفت ان جهة الخصوصية لا تعتبر بعد تحقق دفع حاجة الفقير قال علي نذر فسكت ولم ينو له يلزمه كفارة يمين كذا في
وصل بحلفه ان شاء الله بطل اي حلفه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال بعد متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روي
عن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولو
لا بد من الاتصال لانه بعد الانقطاع رجوع ولو صح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان يجوز الاستثناء المنفصل
الى سنة اشهر لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل واستثن مفصولا قال مشايخنا في
تصحيح الاستثناء المنفصل اجراء العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها عن ان يكون ملزمة ولا يحتاج الى الحلل
لمن الحلق يستثني اذا ندم واما قوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت معناه اذا لم تذكر ان شاء الله فيما قولا لا مك فاذكر في قوله
موصولا به روي ان محمد بن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يقرا عنده المغازي ويوضح له تعالى كان يحاضرا
فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال له ابلغ من قبلك كان يخالف جدي
فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فالناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون و
يستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحق واخرجه من عنده **باب** حلف ان لا يدخل البيت ان
الالفاظ المستعملة في الايمان منية على العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها حقيقة بان يراد دون المجاز وعند مالك
على معناها لهم الله تعالى حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة من البيت اسم لبيت مسقف مدخله من جانب واحد بني للبيتوتة
سواء كان حيطانها اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة لان يدخلها او سع فيتناولها اسم البيت فيحنث كما
لان يوجد ما سواه لا يوجد اهدار اما قيل انها يحنث اذا كانت الصفة ذات حيطان اربعة وهكذا كانت صفاف اهل الكوفة
لا بد من دخول الكعبة اي مجاوبة او كنيسة وقد مر بيان معناها لان البيت كما عرفت ما بني للبيتوتة وهذه ليست كذلك
او دهليز لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث ادنى بناء فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في زيتنا بل لا بد من
كون بنائه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة لان الملازمة ممنوعة او ظلة باب الدار
وهي التي يكون بين الباب والدار ولا يكون فوقه بناء واذا كان على الباب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث وفي الالف
بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخول الحاضرة في هذه الدار يحنث وان صلى فيها او بيت بعد هذا بها دار لغوي لان
الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد مر انتهاء العرب بذلك وابتناء وصف بها فقد
الوصف في الحاضر لغو وفي الغايب معتبر هذه عبارة الهداية وكثيفها ان مراده بالوصف ليس صفة حقيقية بل هو كالشباب
والشيخوخة ونحوهما بل ما يتناولها ويتناول جوهرا قائما بجوهر آخر يزيد قيامه به هنا له وكلا وورث انتقاص عنه
فجاله ونقصانا حتى فرقوا بين الوصف والقدر كما سيأتي في اوايل البيوع اثناء الدار بالاول يورث تنقيصه ضررا
لاصله والثاني لا يورث ذلك وجعلوا ما يساوي الذرع في المذروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا فاذا كانت
الدار مما للعرصة وكان البناء وصفا فكانت الدار منازة كانت غائبة فيعتبر فيها البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت
مرئية كانت حاضرة فلا يعتبر فيها البناء واذا لم يوجد لم يحنث حاضرة كانت موصوفة كانت حاضرة فلا يعتبر فيها البناء

ان نقدت فعبدي كذا وجمع اي ميزان فقدي لم يحنث لان كلامه جمع مجموع فيكون منطبقا على الحالة فينصرف الى الحالة الراهنة اليوم وقال ان نقدت اليوم كذا وحنث مطلق النقدي لانه زاد على قدر الجواب فيجعل مبتدأ مركبا لما دون ليس لهو به حق كذا في الوجيز لمن اذا لم يستوف دينه ولو اي يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد ماذون له لم يحنث عند ابي ح ان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لانها حينئذ ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان ركب دابة زيد دابته الحاضرة له لا يحنث وان ركب دابة من ملك زيد سواء كان العبد الماذون ح يحنث وقال الثوري يحنث مطلقا اذا نواه وقالا لم يحنث يريد بالمأكول من البحر بعض اذا قال لا اكل من هذا البحر يريد به كله لان المعنى المتبادر هو ما يجري فيه ويراد هذا البر فقط عند ابي ح حتى لو اكل من صيد لم يحنث عنده وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر بينهما وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي ومعنى مجازي متعارف فابو ح يرجح المعنى الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد عندهما اكل ما يطلق عليه مجازا فيحنث باكله مطلقا ولا يعم المجاز ويراد بهذا الدقيق ما يتخذ منه لان عينه غير مأكول عادة فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كما او غيره قال في الوقاية باكل خبزه اقول هو غير صحيح لان الباء متعلقة بقوله تقيد واذا قيد به وجب ان لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ولا يحنث في قوله صدر الشريعة الا بما يتخذ منه كالخبز ونحوه بل يجب فساده لانه اذا قيد تعين بحيث لا يصح الا الحال وفي كلمة يصح التعريف فتدبر واستقم ويراد بالشواء اللحم لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ جميع اللحم وبالشراء يكسر الشاء ويباع في مصره لانها المتعارفة وبالتمر عند ابي ح البطيخ ايضا وبالخبز بما اعتاد به بلده والمعتاد في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز والذرة معتادا ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار عند ابي ح وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة ويراد بالشرب من هذا الكوز وهو شيء الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء او لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا فلا يحنث بمن باناء اي لا يراد بالشرب من دجلة الكرع بل يحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه بعد الاغتراف يبقى منسوبا اليه وهو الشرط لا يحنث في حلفه لا يأكل من هذا البسر باكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن باكله تمرا او منيئا لان هذه مشتاق داعية الى اليمين فتعقد بها كما لو حلف لا يأكل لحم هذا الحمل او لا يكلم هذا الصبي وهذا الشاب فاكل بعد ما صار كبيرا او كلم بعد ما شاخ فانه يحنث لان تلك الصفة غير داعية الى اليمين لان النزع امر نادر باخلاق الفتيان ومنازل الصبيان وقد صرح في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين كما في مسئلة الرطب دريا بالضم الرطب التمر ولا يحنث في لا يأكل بسرا باكل رطب لانه ليس بسر الفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسرية وصفة الرطبية وجدتا في المعين وكان مقتضى فهم الصفة في المعين لغو لكن كونه لغوا لكنها لم تبلغ لكون الصفة داعية الى اليمين وهنا وقعت في المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة واعلم انه لا فرق بين قولنا لا يأكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا يأكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان الرطب والبسر من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ما هيته لغوي كما بينا فلا يدخل بناء مع كونه مبنيا على كلام صدر الشريعة في اول الباب مخالف لكلام الهداية والكافي وغيرهما ان صفة البسرية والرطبية داعية الى اليمين

فان

فان اعتبار صفة البسرية ونحوها بناء اعتبار كون البسر وحي من اسماء الاجناس وان كان البسر ونحوه اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم ولا يحنث في لا اكل لحما باكل سمك والعكس ان حنث لانه سمي في القرآن لحما وجه الاستحسان ان النسبة مجازية لان اللحم منشأه من الدم ولا دم له لكونه في الماء ولا يحنث في لا اكل لحما او شحما باكل الية لانها نوع ثالث فتقل استعمال اللحم والشحم ولا يحنث في لا يشتري رطبا باشتراء بكباسة فيها رطب لان الشراء يصادف الجملة والمغلوب تابع ولو كان اليمين على المأكول يحنث لان الاكل صادف شيئا فيئا فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف لا يأكل شعيرا او لا يأكل فانشتري حنطة فيها حبات شعير واكلها يحنث في الاكل لا الشراء لما ذكر وهنا في لا يأكل رطبا او بسرا او لا يأكل مذنبا البسر المذنب بكسر النون اكثر تمره وشي منه رطب والرطب المذنب عكسه وانما حنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث وحنث في لا يأكل لحما باكل كبدا وكرشا لان شيئا من الاشياء من الدم ولا يختص باسم آخر لا الخوفان كالراس والكارع قال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانه لا يعد لحما ولا يستعمل استعمال اللحم او لحم خنزير او حلال لان كلا منهما لحم حقيقة وذكر العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي الادام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن يعني لو حلف لا يأتدم ولا نية له فكل خبز يصطبغ به الخبز فهو ادام او ملح فلا هذا عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف الغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر كذا العرف والعشاء من الزوال الى نصف الليل لانه بعد الزوال يسمى عشاء والسحور منه الى الفجر لانه ماخوذ من السحر فما طلق على ما يقرب منه فمن حلف لا اتغدى ولا اتعشى او لا اتسحر يراد بها هذه المعاني قال ان اكلت او شربت او لبست ولم يذكر مفعولا ونوى اكلا او شربا او لبسا صح نيته لان المتبادر من هذه الافعال ولا دلالة على المفعول لا اقتضاء وقد تقرر ان المقتضى لا عموم له عندنا فيصح نية التخصيص اصلا اي قضاء ولا ديانة ولو نوى طعاما او شرابا او ثوبا دون اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام يقبل التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء امكان البر شرط صحة الحلف يعني ان اليمين انما تنعقد عند ابي ح وهم اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق او العتاق خلافا لمحمد يعني من وجه اصله ان اليمين عقد كالبيع والشرعية فلا بد له من محل ومحله عنده قيمة المستقبل سواء قدر عليه الحالف ولا الا يرى ان اليمين على شرب الماء او تحويل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقد على خبر المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما محله خبر فيه رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما لا يرجى فيه رجاء الصدق فلا تنعقد اصلا كيمين اللغو في قوله والله لا شربت ماء هذا الكوز اليوم او قوله ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم ممكنا او لا ماء فيه او كان فيه ماء قبل الماء قبل الحلف او الحلف لا الف ولم يقل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث عند محمد لعدم صحة الحلف لانتفاء شرطها وهو امكان البر وعند ابي ح يحنث لصحة الحلف عنده وان كان فيه ماء وجب عنده لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في عمره والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو امتنع بات حالف الماء عقيب اليمين بلا تراخ لا تنعقد فان قيل لم لم ينعقد اليمين على ما يوجد الله تعالى في الكوز فانه ممكن قلنا

ذلك الماء ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه فان قيل لم يكن النوع بانعقاد اليمين موصية للبر على وجه يظهر في حق الحلف
وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الحلف احتمال الانعقاد في حق الاصل والاحتمال منا لعدم امكان البر وفي بعض
السماء او لتعليق هذا الجزء ذهبا حنث للحال وعند زفر لا يحنث لاستحالة البر عادة ولنا ان القعود الى السماء ممكن حتى
وقع بعض الانبياء والجن حيث قال وانا كنا نقعد منها مقاعد للسمع وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن في نفسه ووقع لبعض الاخيار فاذا امكن
البر ينعقد اليمين فيحنث في الحال لفوت عن تحقق البر ظاهرا وذا كاف للحنث كذا ليقتلن فلانا عالما بموته اذ يراد
قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فينعقد اليمين ويحنث في الحال اذا لم يكن عالما بموته فالمراد لقتل المتعارف ولما كان بناء
كان ذلك متفاحشة شهر على انسان سيفا وحلف ليقتلنه فهو على حقيقة فارقد بر والا حنث لان السيف آلة له
ولو شهر عصا وحلف ليقتلنه فعلى الحلف يقع على ايلامه لا حقيقة القتل فان المبر والحنث لان العصا ليس آلة
للقتل بل للايلام بالضرب كذا في شرح جامع الكبير للصدر الشهيد تحليف الوالي بالله كل داعي مقيد بحال ولايته يعني
اذا حلف الوالي رجلا شهود على اهل البلدة بالله كان مقيدا بحال ولاية الوالي وانظر
بذكر فان علم حال ولايته بر والا حنث وبعد عزله لم يلزمه الاعلام والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه مقيد
بالحق يعني لو حلف على ضرب فلان او كسوته او الكلام معه او الدخول عليه كان ذلك مقيدا بحيوته حتى لو فعل هذه الافعال
بعد موته لا يكون بارا لان الضرب اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت ومن يعذب في قبره يوضع فيه
روح الحيوة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك عند الاطلاق وهو في الميت لا يتحقق لان يتوهم الستر وكذا الكلام
لان المقصود منه الافهام والموت ينافيه وكذا الدخول فان المقصود منه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو لا الفعل حتى
لو حلف على غسل فلان لا يتقيد بحيوته لان الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت والقربة
مقيد بما دون التجهيز ليفضي تدينه الى قربة فاكسر وما زاد عليه بعيد ولهذا يقال عند تعمد القتل من تمرد
سوطا وخنقها او عضها كضربا يعني لو حلف لا يضرب امرأته فضربها او خنقها او عضها حنث لانه اسم لفعل مؤلم وقد
تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لانه يسمى مازحا لا ضاربا قال لامرأته ان لبست من غزلك فهدي اي فالثياب
صدقة يتصدق بها في مكة فاشترى الزوج قطنا فغزلته المرأة ونسج وخيط ولبس الزوج فهو اي الثياب هدي عند ابي
وقالا ليس عليه ان يهدي حتى يقول من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك اضافا الى سببه ولم يوجد
لان اللبس وغزل المرأة ليس من اسبابه ولابي ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب
ملكه ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه الى نفسه وقال ان
لبست من غزلك من قطني فهدي بالاجماع وان اضافه اليها وقال ان لبست من غزلك من قطني فهدي فعلى الاجماع وان اضافه
اليها وقال ان لبست من غزلك من قطنك لم يكن هدي بالاجماع عند ابي لو لم يرضع وهاتم ذهب حلي لا خاتم فضة يعني حلف
لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند الجميع وقالا يحنث لانه حلي حقيقة حتى يسمى بزينة القرآن ولابي انه
لا يتحلى به فالحلي مرصعا وسمي الايمان على العرف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به منفردا

وان تختم بخاتم ذهب حنث لانه حلي فلهذا لا يجوز استعماله للرجل وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي
عرفا ولابي حتى لو حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش
فنام على فراش فوقه او لا يجلس على هذا السرير فوقه لم يحنث فلو حال بينه وبينهما لباسه او جعل على الفراش فراشا او على
السرير بساط او حصير حنث اما الاول فلانه لا يسمى جالسا على الارض واما الثاني والثالث فلان مثل هذا لا يكون متعارفا
فينقطع النسبة عن الاول ولوجود الحائل بينه وبينها لباسه في الصورة الاولى وجعل على الفراش فراشا او على السرير بساط او حصير
في الصورتين الاخريين حنث اما في الاولى فلان لباسه تبع له فلا يعدها بالا واما الثانية فلان الفراش تبع للفراش فيعد ناما
عليه واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط او على حصير فوق السرير جلوس على سرير لان الجلوس عليه في العادة كذلك
قوله هذا السرير اشارة الى ان ما وقع في الهداية والوقاية والكنز من تنكير سرير كانه سهو من الناسخ اذ على هذا لا يستقيم قوله الهداية
بخلاف ما اذا جعل فوقه سرير آخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير فلبساط
لا يفعله يقع على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا وقرن بالنفي لا يفعله ابدا لا نفيا لمعنى ذكر في سياق النفي ويفعله يقع
على مرة لانه ذكره في سياق الاثبات بعلى الكنى يعني يقول على المشي الى بيت الله او الكعبة سواء كان فيها او في غيرها
يجب عليه حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب وفي القياس لا يجب عليه شيء لما التزم ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة وللاستحسان
لكنه مستحسن بالاثر فانه عن علي رضي الله عنه لا شيء على الناذر او الدعا الى بيت الله او الشيء الى الحرم والمسجد الحرام
او الصفا والمروة لان التزام هذه الافعال لهذه العبادات غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار هذه الالفاظ لانها ليست
بقربة مقصودة قال لعبده ان لم احج العام فانت حر فشهد الحج وهو مكروه لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانا
شهادة على امر معلوم وهو التفويت ومن ضرورة انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود
منها نفي الحج لا اثبات التفويت اذ لا مطالب لها فصار كما لو شهدوا انه لم يحج العام غائبا ان هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد
ولكنه يتغير بين نفي ونفي يتغير الكذب في الهداية والكافي وغيرهما يجب الوضوء لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول
ان النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد كان مثل الاثبات في التصوم حنث بصوم ساعة يعني حلف بانه
لا يصوم فنوى الصوم فصام ساعة ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات
في النهار على قصد التقرب ولو فعله يوما او صوما لا يحنث حتى يتم يوما لان المراد به الصوم التام المعتبر عادة
بانما يلي الليل والصلاة حنث بركعة لا باقل منها يعني لا يحنث بالقيام او القراءة او الركوع وان سجد ثم
ثم قطع حنث والفتوى ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم وصححه الشارح ان الصلوة عبارة عن الاركان
المخصوصة فما لم يأت بكلها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك وتكرر في باقي الافراد ولو صلى
صلوة فبشع لا اقل اذ يراد بها الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء وبان ولدت فانت كذا
يحنث بولد يعيش يعني لو قال لامرأته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال لامته ان
ولدت ولدا فانت حرة فولدت ميتا لان المولود ولد حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا في الشرع حتى ينقضي

بعد نفاس وامه ام ولد له فيتحقق الشرط وفي ان ولدت ولدا فهو اي الولد حر فتح الى ان ولدت بنا ثم حيا عتق
وقلنا لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة الميت كما ذكر فانحلت اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية وله ان مطلق
اسم الولد يفيد موصوف الحرية فيصح الكلام العقل اذ لو لم يتقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي لا تثبت في الميت
فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح للتقييد وفي لتقضين دينه
اليوم فقضاه زيوفا او تمرا جيدا او تحته او باعه بربا شيئا وقبضه بربا يعني اذا حلف لتقضين فلانا دينه
اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او تمرا جيدا او تحته لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس
وهذا لو تجوز به صار مستوفيا لدينه فوجد شرط البر وكذا التمر جيد وقبض التحته صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق
وكذا لو باع من الدائن عبدا بدينه وقبضه بر لان قضاء الدين طريق المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا اعيانها
وقد تحققت بالبيع فكانه شرط القبض ليقرر القضاء ولو كان قضاه ستوقة او رصاصا او وزيفا اي الدراهم التي
لم تبلغ اما الستوقة والرصاص فلانهما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الزيف
فلعدم المقاصة وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا غير ضروري يعني اذا حلف لا
يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه
اضاف القبض الى دين معرف باضافته الى نفسه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه وزنتين لم يتشاغل
بينهما لا بعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بتفرق اذ قد يتعذر قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر مستثنى
منه واليه اشار بقوله غير ضروري ولا فرق ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين درهما يعني اذا قال ان
كان لي الا مائة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين درهما لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي الزيادة على المائة وكذا
اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلمة اداة الاستثناء ولا اي لا يحنث في لا يشم ريحانا ان شم وردا او قرنفلا
لانه اسم للاساوق له ولهما ساق والبنفسج والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا
فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق لا الدهن في عرفنا كذا في الكافي

باب حلف الفعل حنث في لا يكلم ان كلمه نائما فيقظ لانه كلمه واسمعه فحنث ولو لم يوقظه

ذكر القدوري انه اذا كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث والمختار الاول وحنث في لا يكلمه
الا باذنه ان اذن ولم يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام اصل الوضع في الاذن وكذلك
لا يفتقر الى السماع وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة لا يحتمل الا التعريف
لان الانسان لا يعادي نفسه في التقييد والا يحنث اذا كلمه المشتري فيراد به الكل وحنث في لا يكلم هذا الاب
فكلمه بعد ما صار ابنه لان الحكم يتعلق بالمشتق لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين لتغير كاتر
وحنث في هذا عبد ان بعته او اشتريته ان عتقه بالخيار يعني اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على انه
بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط فيه ولو قال لعبد الغير ان اشتريتك فهو حر فشراه باذن

يعتق

يعتق اما عندهما فلانه دخل في ملكه لكن اشتري واما عنده فلانه علق العتق بشرائه لا بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز
عند وقوعه فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا بالخيار ثم اعتقه بعد الشراء سقط خياره وبيع
الملك منتفي للاعتاق سابقا عليه كذا هنا بخلاف قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الملك
وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عند ابي حنيفة فلم ينزل الجزاء وان باعه بيعا باطلا لا يعتق لان البيع كاتم زائل
الملك والزائل لا ينزله في غير الملك وفي الفاسد والموقوف يعني اذا حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد لوجود الحد
وهو التملك من الجانبين لا البطلان لاختلاف وهنا في ان لا يبعه فكذا فاعتق او دبر لوجود المعلق عليه وحنث
بفعله وفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة
والقرض والاستقراض قوله عندهما الاستقراض هنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب ان
لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه الحكم والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وقرض العبد
وقضاء الدين وقبضه وابتياعه والمضاربة والكسوة والحمل يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فان تزوج بنفسه او بوكيله
وكيله يحنث وكذا مال سائر الصور ووصف الوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الآمر فعل بنفسه
وحنث بفعله فقط اي دون فعل وكيله في حلف البيع والشراء والاجارة والهبة والصلح عن مال والخصومة والقسمة
وضرب الولد وانت خبير بان هذه الاستقراض وارد هنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حسي لا ينتقل من محل الى آخر
الا اذا صح التوكيل وصحته في المأمور فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد ولا يحنث في لا يكلم فقرأ القرآن
او سبح او هلل او كبر في صلوته او قارئها عند ابي حنيفة لانه لا يسمى متكلما وشرعا وعندهما يحنث وهو القياس يوم
الكلم يقع على الملوين يعني اذا قال عبده وقت يوم اكلم فلانا يقع على الليل والنهار لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل غير
ممتد يراد به مطلق الوقت ويختص بالنهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق قضاء لكونه خلاف المتبادر
وليلة اكلمه يقع على الليل خاصة لان الليل لا يستعمل في مطلق الوقت الا ان للغاية كمتى فمتى لا اكلمه الا ان يقدم زيد
او حتى يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه والا لغاية المن لا اكلمه عبدي اذا قال لا اكلم عبد فلان او لا يلبس
ثوبه او لا يدخل داره او لا يأكل طعامه او لا يركب دابته ان شاء في المضاف بان قال عبد هذا مثلا وزالت
اضافته بان لم يبق من ملكه لان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك
كما اذا لم يشتر لان هذه الاعيان لا يقصد بها ذواتها بل لاذى من ملكها واليمين تنعقد بقصود الحالف
فصار كانه قال لا ادام لفلان كالمجرد يعني لا يحنث ان يجدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان
عبدا او ثوبا آخر او دارا او دابة اخرى وان لم يشر الى المضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث وحنث بالمجرد
اي يحنث بالفعل في المجرد ملكا لان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وفي الصديق والزوجة يحنث في اشارة اليه
بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجته فلان هذه وكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث

لا يحنث

بحث اجماعا لان لا مستعمل بالمجاز فكانت للاضافة للتعريف المحض والذي في المضاف اليه غير ظ لانه لم يعتق اي
لم يقل لا اكلم صديق فلان لان فلانا عدو لي فلان شرط دوامها اي لا في ما مر آنفا لان تلك الاعيان لا تهجر لذواتها
اما غير العبد فظ وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه بحتمه ومقوم منزلته الحق بالجماد فكانت الاضافة معتبرة
فلا يحنث بعد زوالها وفي غيره اي غير المشار اليه ما قال لا اكلم صديق فلان او زوجته فلان فرق النسبة
بان تعادي صديقه او ابان امرأته فكلم لا اي لا يحنث لان مجرد مجاز الجزء محتمل فاذا ترك الاشارة دل ذلك على هذا
المحتمل اذ لو كان كعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة وهو هذا الاحتمال حتى وزمان بلا بنية نصف سنة نكرا وعرفا
لان الحين يراد به الزمان القليل قال تع فسبحان الله حين تمسون الآية وقد يراد به اربعون سنة قال تع هل اتى على الانسان
حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال تع تؤتي اكلها حين فسره ابن عباس بستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه لو زمان
يستعمل استعمال الحين بها اي بالنية ما نوى لانه معنى كلامه ودهر لم يذكر قال ابو ع هو تع الدهر مذكرا الا ادري ما هو اي
باي شيء يقدر وعندهما نصف سنة كحين وزمان والدهر هو ما يراد به الابد عرفا وايام حال كونها منكرة ثلثة لانه جمع ذكر
منكر اقتيانا ولا اقله وهو الثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة يعني اذا قال العبد ان خدمتني اياما كثيرة فان خدمه
في عند ابي ح عشرة ايام لانه ما تيانا وله اسم الايام وقال سبعة ايام وان حلف لا اكلمه الايام فعلى عشرة ايام عنده
وعندهما على ايام الاسبوع وان حلف لا يكلمه الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان الاسم
للعهود وهو ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وهو عشرة قال الو
عبد اشتريه عبدا عتق اذ لا يحتاج او نيته الى شراء عبد آخر ولو اشترى عبدين ثم آخر فلا اي لا يعتق واحد منهم
اصلا لان الاول فرد لا يكون غير سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فلم يوجد عتق الثالث لوجود الاولية
فيه وفي آخر عبدا اي اذا قال آخر عبد اشتري حر ان مات الحالف بعد شراء عبد لا يعتق لان الآخر لا بد من الاول
ولم يوجد وان شرى عبدا آخر ثم مات عتق الآخر اتفاقا يوم شرى من الكل عنده وعندهما يوم مات من الثلث لان
الآخرية تحققت بالموت فيعتق عند موته وكون من الثلث وله ان كون آخرا عند الشراء تبين بالموت فيعتق من
ذلك وقت وبكل عبد يشتري بكذا فهو حر عتق اولا ثلثة بشرط وهو التفرقة لان الباء اسم يخبر يفيد نسبة
الوجه ويشترط كونه سببا للوجود وهذا انما يتحقق من الاول وعتق الكل ان يشتروه معا لانها تحققت من الكل
منح نزاوا به للكفارة يعني ان اشترى اباه ينوي عن كفارة يمينه اجزاه وكذا ابنه خلافا لزفر وان في لا شراء
من حلف بعتقه يعني اذا قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجز لان الشرط
قران النية بعلة العتق وهي اليمين واما الشراء فشرط فان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين السابقة ولم يوجد
نية الكفارة وقت اليمين ولا شراء مستولدة بنكاح على عتقها عن كفارته بشراها يعني قال لامته قد استولدها
بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتريها فانها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لان
حريتها ثبتت بالاستيلاد فلا يضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لامته ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة

يمين

قوله قال الله تعالى بل اتى على الانسان حين من الدهر روى انه تعالى لما خلق آدم عليه السلام وصوره فكان ما بين مكة والطائف وصوره فكان ملقى لا يروح حتى مات اربعين سنة فكان يمر بصورته ويقول لا روح فيه اربعون سنة

يبني حيث يجيء عنا اذا اشتراها لان حريتها غير مستندة الى امر آخر وقد قارنته البنية وبان شريت امة فهي حرة يعتق
من يشتريها وهي مكاتبة لان البيع انعقد في حقها لصادفتها الملك لمن اشتراها فتشتريها فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان الشرط
لا يكون الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك دلالة او اضمارا لانه لا يقول بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة الشرط
فيستقر بقدره فلا يظهر في حق صحة الجاء وسوالمه ويعتق بكل مملوك له قرابات اولاده وجدوده وعبيده لوجود
الاضافة المطلقة فهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدا لامكان ثبوت الا بينهم لعدم ثبوت الملك بيا ولهذا لا يملك اكتسابه ولا يحل له
وطء مكاتبته ويعتق بهذا وهذا وهذا لعبيد البلدة ثالثهم في المال وخيرة الاولين لان سوق كلامه لا يجاب
العتق في احد الاولين وتشريك الثالث له فيما سيق له الكلام كاحدهما وهذا فاقد المعطوف عليه مولا فوق من صدر
الكلام لا احد المذكورين بالتعيين وهنا مباحث شريفة ذكرناها في مرآة الاصول كالطلاق يعني اذا قال لمنكوحته
طالق او مني ومن طلقت الاخيرة وخيرة الاولين والاقرار يعني اذا قال لفلان علي الف درهم او لفلان وفلان
كان للآخر فهما بين الاولين ولام تعلق مبتدأ خبره قوله الآتي اقتضى بفعل يقبل نيابة الغير كبيع وشراء
واجارة وخياطة وصباغة وبناء اقتضى اي اللام امره اي امر ذلك الغير المتكلم بخصه اي ليفيد اللام اقتضاء ذلك الفعل
اي بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق هنا الا بالامر المفيد للتوكيل فلم تكن ان بعت لك ثوبا
ان باعه بالامر لانتفاء التوكيل سواء ملكه اي المخاطب ذلك الثوب او لا بخلاف ما اذا قال ثوبا لك فانه تقتضي كونه ملكا له كما
سيأتي وان تعلق اللام اي قارنت بفعل او فعل لا يقبلها اي النيابة كالكلام شرب ودخول وضرب الولد اهتز ذو ضرب الغلام
فانه يقبل نيابة الغير اقتضى ملكه اي ملك المخاطب لانه كمال الاختصاص فيكون ان بعت ثوبا لك باعه اي ثوبه بالامر علم البائع
اولا بان اضاف المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم هذا نظير التعلق بالغير واما نظير التعلق بفعل لا يقبل النيابة
فنحو ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلتها لك او شربت
شرابا لك فانه تعلق بالكل الذي هو متعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور فيه حقيقة الملك بل ايراد الاختصاص
قالت امرأة لزوجها تكفي على امرأة فقال الزوج كل امرأة لي فكذا طلقت القائلة لدخولها تحت كل امرأة وتحت نية
غيرها لانه انما قال هذا الكلام لارضائها ومراده غيرها لكنه خلاف الظاهر فتصدق ديانة لا قضاء كتاب الحدود الحد
لغة المنع وشرعا عقوبة مقدرة خرج بالتقدير اذ لا تقدير فان اكثره تسعة وثمانون سوطا واقله
ثلثة كما سيأتي حق الله تعالى اي على الامام اقامتها حق الله فان المقصود الاصلي من شرعه الانزجار عما يتضرر به العباد خرج به القصاص
لانه حق العبد والزنا الموجب للحد وطء مكلف خرج به وطء المجنون والصبي يتناول الايلاج اي دخول الانزال فانه ليس
بشرط هنا كما في الجناية قبل منتهاة خرج به غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهى والمبتية والمباهم فان وطئها لا يوجب
الحد اما عن ملك اعم من ملك النكاح وملك اليمين وشبهته ويدخل فيه شبهة الاشتباه وشبهة البيان عن طوع خرج به زنا المكره
فان الاكراه يسقط الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل واما زنا المرأة فعبارة عن تمكينها بمثل هذا
الفعل كذا في النهاية ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد صحيح لم يتقدم واستفيض لم يقبل ذكر الزنا

بالزنا متعلق بالشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه الدال على فعل الحرام او ما يفيد معناه وسيأتي بيانه لا بمجرد
لفظ الوطء او الجماع فانه لا يفيد فيه الحرام عنه ما هو اي عن ما هيته فانه حد يطلق على كل وطء حرام وايضا اطلقه
الشارع على غير هذا الفعل في العينان تزنيان وكيف هو فان الوطء يقع بلا التقاء الختانين وابن ذني فان الزنا
في الاصل لا يوجب الحد وهو زنى فان المقادم لا يوجب الحد وزنى فانها قد يكون في وطئها شبهة فان يتوهم قول
رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة بقرينة دعاء الكل وهذا لو اسر ملتبس ولم يكتف بظاهر عدالتهم احتيالا للدرء
حكم اي الامام به اي بثبوت الزنا وباقرار العاقل البالغ عطف على قوله بشهادة شرط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار
لقول المجنون والصبي مخصوصة وجوب الحد لا الاسلام لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا الرابعة لان اقرار
العبد بالزنا يوجب الحد عليه نادونا كان او مجوزا خلافا لزفر اربعا اي اربع مرات عندنا وعندهما في يحد باقراره
من كان في سائر الحقوق في اربعة مجالس من مجالس المقر لا الحاكم لقصة ماعز فانه صلى الله عليه وسلم اقر عليه الى اقرار اربع
مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لما لزمها بتعدد الموجب ردة كل مرة الا من رابعة فانه اذا اقر رابعة قبل الامام
ثم سأله كما مر قبل الامام في السؤال عن معنى لانه لا يحترز عن المقادم ويمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عنه ايضا
كم ضاجعك في البيت فان بينه ندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع فيها حد او
في وسط حلي والا حد وسواء حد الزنا لوجوب لعدم الكفر موثابتها لغير المحصن والاحصان ايضا نوعان لعدم
احصان الزنا وثابتها احصان القذف وسيأتي في حد القذف وقوله مع المحصن مبتدأ خبره قوله الآتي رجمه ويعتبر المحصن
على وجه يعلم منه احصان الزنا بقوله اي الخ فان الاحصان يطلق عليها قال تعالى فاذا احصن اي الحرائر
باجماع الامة المكلف اي العاقل البالغ فان غير المكلف ليس باهل العقوبات المسلم لقوله صلى الله عليه وسلم من اشرك بالله فليس
بمحصن الوطي بنكاح صحيح هذا متعلق بكل من وطئ النكاح والوطء به اشتراط الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى
والمحصنات النساء اي المنكوحات وقال تعالى فاذا احصن اي تزوجن واشتراط الثاني لقوله عليه الصلوة والسلام الثيب
بالثيب والبنابتر لا يكون بلا دخول وذا لا يكون على ما عليه اصل حال الآدمي من الحرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان حصول
الوطء بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الاحصان ولا يجب بقائه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح
ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يجب عليه الرجم وهما اي والحال ان الزوجين بصفة الاحصان فالجملة حال مما
فهم مما قبلها من الوطء والموطوءة ونظيره لقيت زيدا راكبين وحاصله اشتراط صفة الاحصان فيهما عند الدخول
حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطء بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج
امة او صغيرة او مجنونة ووطئها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفا باحد هذه الصفات
وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج ثم وطئها الزوج الكافر قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة
بهذا الدخول لان الدخول انما شرط لكونه متبعا عن الحرام وانما يكون متبعا اذا خلا عما يخل بالرغبة كالصبي والجنون والرق
والكفر رجمه قضاء حتى يموت بيده شهود فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم يرمي الناس وفي المقر
الى الصحراء

بيده

يبدأ الامام ثم يرمي الناس وغسل وكفن وصلي عليه وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه
حد الجلد مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن وبقي في حق غيره
معمولا به سطا اي متوسطا بين المجتمع وغير المولم لافضاء الاول الى الهلاك وقلة الثاني عن المقصود وهو الانزجار
يسوط لا عقدة لان عليا رضي لما اراد ان يقيم الحد كتر عقدته ينزع ثيابه لانه ابلغ في ايصال الالم اليه ويبقى
هذا الحد على الاتر في الضرب لا الازار لان فيه كشف العورة ويفرق الضرب على بدنه لان الجمع في عضو واحد قد
يفضي الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف الا راسه وفرجه ووجهه لقوله صلى الله عليه وسلم للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه
والمذاكير فايا في كل حد لان معنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه بلا مد قيل هو ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل
في زماننا وقيل ان يلبس السوط فيرفعه الضارب فوق راسه وقيل ان تمد بعد ضربه وكل ذلك زيادة على الحق فلا يفعل
وعبدا عطف على قوله حرا نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ثبت في حق
الاماء ولا يحد اي العبد سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله تعالى لان المقصود منه افادة العام عن الفساد وهذا
لا يسقط باسقاط العبد فيتوقف فيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر
القيم وحق الشرع ساقط عنه ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو لان في نزعها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان
وصول الاثر الى المضروب وتحد جالسة لانه استر لها وجاز الحفر لها للرجم لانه صلى الله عليه وسلم امر بحفر لماعز ولا يجمع في
الحد بين جلد ورجم لانه صلى الله عليه وسلم لم يجمع ولانه بكر بين جلد ورجم والشافعي يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة
لقوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا واجب لم يذكر التغريب والسكوت في موضع الحاجة
الى البيان تمام البيان كما تقرر في الاصول وما رواه منسوخ الاسياسة فان الامام اذا رأى فيه مصلحة غرب بقدر ما يرى لانه
بعيد في بعض الاحوال ويرجم مريض محصن زنى لانه شرع انكالا فلا يمنع بسبب المرض ولا يجلد مريض حد الجلد حتى
يبرأ لانه شرع زاجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما يكون متلفا وحامل ثبت لم تحد حتى تضع لان فيه اضرارا بالولد
الذي لم يجن والمخلوق من ماء الزنى محترم كغيره فان كان حدها الرجم ترجم حين وضعت لان الناخير لاجل الولد
وقد فرغ والمرض لا ينافي اقامة الرجم وان كان حدها الجلد تجلد بعد النفاس لانه نوع فينتظر البرء منه

باب وطء يوجب الحد او لا الشبهة دارية الحد بقوله صلى الله عليه وسلم ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم
هذا حديث تلقته الامة بالقبول وانما اختلفوا في ثبوت الشبهة وعدمها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول الشبهة
ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي ثلثة انواع اخر هي شبهة في الفعل ويسمى شبهة اشتباه وهي شبهة تثبت في المحل
بظن غير الدليل اي بغير دليل الحل دليلا وهي تحقق في حق من اشتبه عليه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه كقوم
شغل فرأى رجل من علم منهم انه قد لامس لم يعلم فلم يحد من ظن الحل في ثمانية مواضع ذكرها بقوله في وطء امة ابيه
فان اتصال الملك بين الاصل والفرع يفيد الظن ان للاب ولاية وطء جارية الابن كما في العكس وامة امرأته

فان غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تع ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث
شبهة ان مال الزوجة ملك للزوج وامة سيده فان احتياج العبيد الى اموال الموالي اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع
كمال الاختلاط بين مماليك مولى واحد مع انهم معروفون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطء اماء المولى ووطء
الرهن الامة المرهونة فان مالكية المرتهن المرهونة ملك يد يفيد ظن حل وطء المرهونة وبقاء اثر النكاح ومن العدة
لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطء المعتدة اي معتدة طلاق والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة باعتاق
ومن ام ولد اي والحال ان المعتدة ام ولد واحدة من هذه المواضع الثمانية ان قال الجاني ظننت انها تحل لي وان قال علمت
انها حرام على وجه الحد وثاني انواع الشبهة شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وهي تثبت في المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا
اي نظرا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده فلم يجد الجاني بهذه
الشبهة مطلقا اي ولو قال علمت انها حرام على في ستة مواضع ذكرها بقوله بوطء امة ابنه فان الدليل الثاني للحرمة
فيه قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك ووطء معتدة الكنايات فان الدليل فيه قول بعض الصحابة ان الكنايات رجعي ووطء
البائع الامة المبيعة ووطء الزوج الامة المجوسية اي التي جعلها صداقا لامرأة تزوجها قبل تسليمها اي تسليم الزوج
الى المشتري والثانية الى الزوجة فان كون المبيعة في يد البائع يجب لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في الزوج
وكون المهر صلة اي غير مقابل بحال دليل عدم زوال الملك في الثانية ووطء الشريك اي احد الشريكين الجارية المشتركة
فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطء واذا ادعى النسب يثبت النسب منا اي في شبهة المحل لا الاولى اي شبهة
الفعل لان الفعل في الاولى محض زنا وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث
انواع الشبهة شبهة العقد وهي تثبت بالعقد اي عقد النكاح عندي اي عند ابي حنيفة ووطء محرم نكحها وان كان حرمته
متفقا عليها وهو عالم به حيث لا حد عليه عنده ولكن يوقع عقوبة ان علم بذلك وعند غيره ان علم يحد والا فلا
وسيأتي بيانه وحد بوطء امة ابيه او امه وعمه او عمته وقالت انها تحل لي وكذا سائر المحارم سوى الولاد اذا لم
لم يحل هؤلاء فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعتبر وحد بوطء اجنبية وجدها على فراشه وقال حسبتها امرأتي اذ بعد
طول الصحبة لا يشتبه عليه امرأته ولو هو اعجمي لانه يقدر على التمييز بالحركات والهيئات الا اذا دعاها فاجابته اجنبية وقالت
انا زوجتك فوطئها لان الاخبار دليل كذا في الكافي حتى اذا اجابت بالفعل ولم تقل ذلك فوقعها وجب عليه الحد
كذا في الايضاح وذمية عطف على ضمير حد وجاز للفصل ذمي بامرأتي وذمي ذمية بينه لكون اهل الذمة
مخاطبين بالعقوبات الاخروية والدنيوية لانهم ليسوا بمخاطبين بها والا من وطء اجنبية زفت اليه وقيل هي خرسك وعليه
مهرها قضى به عمر رضي الله عنه وبالعين والا من وطء بما نكحها عند ابي حنيفة فانه جعل العقد شبهة في درء الحد كما سبق
والا من وطء بهيمة لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار والا تحرق قبل الذبح
وضمن المولى قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت للحد والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير احد
بها ان كانت باقية فينقطع التحدث به وان كانت مما يؤكل تذبح فتؤكل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف تحرق او ابي

عليه وطء فانه لا حد عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي حد لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الخصوص
واما قوله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتعزير من محل مرتفع باتباع الا
فعند ابي حنيفة يعزر باتباع هذه الامور اوزنه في دار الحرب او دار البغي ثم خرج الينا لانا اي الحدود لا يقام هناك بالحديث
ولا بعد ما فرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة ولا يزنى غير مكلف بالمكلفة مطلقا اي لا على الفاعل ولا المفعول
وفي عكسه بان زنى مكلف بغير مكلف حد هو فقط ولا يا الزنا بمستأجرة له اي الزنا بان استأجر امرأة ليزني بها فزنى
بها لم يحد عند ابي حنيفة وقالا حد وهو قول ان فرد ليس منها ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله ما روي ان امرأة
سألت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها فذكر ذلك لعمر رضي الله عنه فدرأ عنها الحد وقال اجنبي مهرها ولا بالزنا مكرها
سواء كان المكره زانيا او مزنية ولا باقرار بالزنا اربعة مرات ان اكره الآخر هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر اربعا
بالزنا بفلانة وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجها بالجد او فاقرا وثانيهما ان يقر
اربعا انه زنى بفلانة فقالت انا زنى به ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان انا زنيت بها ولا اعرفها
لا حد المقر عند ابي ح وفي قبل امه بزنا يجب الحد والعقبة لانه مبني هنا بتين فيترتب على كل منهما موجبها الحد بالزنا والعقبة
بالفعل والجلبة اي الامام الذي ليس فوقه امام لا يحد لان الحد حق الله تعالى واقامته اليه دون غيره ولا يمكنه ان يعفو
عن نفسه ويقتصر وتؤخذ مالا لانها من حقوق العباد ويستوفيه ولي الكفء اما بمكنه او بالاستعانة بمنعة الجيش

باب الشهادة

الزنا والرجوع عنها شهد بحد بتقادم بلا عذر بان كون قريبا من امامه بحيث يقدر على اقامته الشهادة بلا تاخير لم تقبل لان
الشاهد في الحدود مخير بين حسبتين اداء الشهادة والستر فالتاخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء بعد تسو
ما في باطنه من حقد او عداوة حركه فيتهم فيها والاصار فاسقا اثما بخلاف الاقرار كما سيأتي الا في حد قذف لان الحد عوض
فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تهمتهم ويقبل السرقة اي اذا شهد شهود السرقة بعد التقادم لان حد
السارق ويقبل ما سروق لان التقادم لا يضره لانه حق العبد ولو اقر بزنا في بلد بعد التقادم يحد لانتفاء تهمة الحقد والعداوة
الا في الشرب كاتيا وقادسية اي الشرب بزوال الريح والتقادم لغيره بقي شهر هو الاصح وقيل ستة اشهر شهدوا بزنا وهي
حدود بسرقة من غايبا لان الدعوى تتقدم بالغيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا كما سيأتي ولو اختلفت اربعة في زاوية
البيت او اقر بزنا وجهلها حد اما الاول فلقضاء ان يشهد كل من اثنين على الزنا في زاوية والقياس ان لا يحد لاختلاف
المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في الاخرى بالاضطراب وفي الكافي
هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ذلك واما اذا كان كبيرا فلا وابا الذي فلان جهل المقر لا يدفع الحد اذ لو كانت امرأته
او امته لم يكن عليه وان شهدوا انه زنى بامرأة لا يعرفونها او اختلفوا في وطئها اي شهد اثنان انه زنى
بفلانة فانكرها واقر ان انها طاوعته او اختلفوا في بلد زناه اي شهد اثنان انه زنى بامرأة بالكوفة وقال انه زنى
بها بالبصرة او في وقته واختلفا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر وهم فسقة او شهود على شهود لم يحد عند ابي ح
المشهود عليها ولا الشهود بسبب القذف وان شهد الاصول بعدهم اي بعد الفروع لتاخر الحد في الاول على شهود عليه

فلان الظاهر انها زوجته او امته واما عدمه على الشهود فلان اتفاقهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة اخرج كلامهم
من ان يكون قذفا واما عدمه في الثانية فلان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكون طوعا
وكرها والا فلا نصاب للشهادة على كل منهما واما عدمه على الشهود فلاتيانهم بلفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل
الواحد لا يكون في الموضعين ولا حد الشهود لما ذكر واما في الرابع فلما في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع
البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليها لان قولهن حجة في اسقاط الحد لا في ايجابه ولا على الشهود لتكامل عددهم ولفظ
الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فانه لا يحد لظهور كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة
كما اذا شهدوا على امراة بالزنا فوجدت رتقاء حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء
وان كان في ادائه نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بها دون ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم الزنا
من وجه باعتبار الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليها باعتبار عدم الثبوت ويسقط
عن الشهود باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين
في شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا حد على الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا شهادة الاصول
وان عادت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافية لدرء الحد لا الاثبات وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا
بعينه لم يقبل ولم يحدوا ايضا لان شهادتهم قد ردت في تلك الحادثة من وجه برد شهادة الفروع لانهم قائمون مقامهم
وشهادتهم شهادتهم وشهادة في حادثة اذا ردت لم تقبل فيها ابدا فان شهدوا بالزنا حال كونهم عميانا او محدودين
في قذف او ثلثة وقد وجد الا ربعة او اربعة لكن احدهم محدود في قذف او عبد او وجد كذا اي محدودا في قذف
او عبدا بعد الحد حدوا اي الشهود لا المشهود عليه وهو جواب لقوله فان شهدوا وانما حدوا لعدم اهلية
الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا ويجب الحد لكونهم قذفة وان جرح فكلهم حد اي شهد الشهود بزنا
والزاني غير محصن فجلد فجرح الجلد ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر عنده خلافا لهما وديته
رجم في بيت المال اي شهدوا والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فدية الرجم في بيت المال وان رجع واحد من
الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع فقط حد القذف خلافا لزفر وغرم ربع الدية خلافا لك فيه وقبله اي قبل رجمه
منهم قبل الرجم حدوا اي حد جميع الشهود حد القذف لان كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به
فاذا لم يتصل بقي قذفا فيحدون لانه على خامس رجع اذ بقي من يبقى بشهادته كل الحق وهو الاربعة فان رجع
آخر حدا وغرما الربع اي ربع الدية اذ بقي ثلثة ارباع الحق ببقاء الثلثة على الشهادة لان كمال العدد شرط
للبقاء بل بقي بكل رجل ربع فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزى
دية المرجوم ان ظهروا عبيدا او كفارا يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود كفار او عبيد
فالدية على المزكين عنده وعندهما على بيت المال قالوا معناه اذا رجعوا عن التزكية وقالوا هم عبيد او كفار وقيل
هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم كما لو قتل من امر برجمه فظهروا كذلك يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فامر

[illegible]

اي في مال القاتل مربوط على قوله فعلى القاتل الدية معنى

القاضي برجمه فضرب رجل عنقه ولم يرجم ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا فعلى القاتل الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل
نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتله قبل القضاء
لان الشهادة ثم زكية بعده وجبت الدية في ماله لانه عمد والعواقل لا تعقل العمد وفي بيت المال ان رجم
يتركه فرجم لانه امتثل امر الامام فينتقل فعله اليه ولو باشر بنفسه يجب الدية في بيت المال كما هنا اقر شهود الزنا بنظرهم
عمدا قبلت لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة وان انكر الاحصان بعد وجود سائر الشرائط فشهد عليه رجل وامراتان
او ولد زوجته منه رجم اما الاولى ففيه خلاف زفر وان زفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا يقبل فيه
شهادة النساء احتيالا للدرء وهو ان قال يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا ان الاحصان عبارة
عن الخصال الحميدة وانها مانعة من الزنا فلا يكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان يكون مفضية الى المعلول
وهو في المانع غير معقول **باب** حد الشرب اذا شرب مسلم اخذ اي قول المائة حد يعني انه يجب بشرب الخمر
ولو كانت قطرة واخذ ريحها وان زالت اي ريحها لبعد الطريق او سكر عطف على شرب وذا عقل بحيث لا يميز
بين الرجل والمراة وهو عطف تفسيري لقوله سكر فان المراد بالسكر عنده ح في حق وجوب الحد هذا المعنى وفي
حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا بنبيذ ونحوه من مسكر غير الخمر واقر اي بشرب الخمر
او السكر بغيرها مرة او شهد به رجلان لا رجل وامراتان لانه لا تقبل في الحدود وعلم شربه طوعا فان الشرب بالاكراه
لا يوجب الحد حد صاحيا ليتادب به وينزجر لان الغرض انه لا يتاتى حالة السكر ثمانين سوطا للحر ونصفها للعبد باجماع
الصحابة عليهم رضوان الله تعالى عليهم ينزع ثوبه يعني الا الازار ويفرق جلده كما في الزنا لا ان ترو وان اقر به اي بشرب الخمر
او شهد عليه بعد زوال الريح قيد لمجموع الاقرار والشهادة او تقياها اي علم شربها بان تقياها او وجد ريحها منه
بلا اقرار وشهادة او رجع عن اقراره بشرب الخمر او شرب لمسكر غيرها يعني عصير الرطب اذا اشتد وقيل هو كل شراب مسكر
او اقر سكرانا لا اي لا يحد اما عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع
الا براي ابن مسعود وهو شرط قيام الرائحة واما عدمه بتقياها ووجدان ريحها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب
قد يقع عن اكراه او اضطرار والحد انما كان حين يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر من المباح لا يوجب الحد
كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد واما عدمه بالرجوع عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل
فيه الرجوع واما عدمه في اقرار السكران فلزيادة احتمال الكذب في اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى
بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران
زائل العقل لا يحكم بردته لان الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل اقيم عليه بعض الحد فهرب ثم ثبت
يستانف الحد كذا في الزنا لما ثبت ان الحدود اذا كانت من جنس واحد تتداخل **باب** حد القذف هو كحد الشرب
كمية اي عددا او هو ثمانون جلدة للحر ونصفها لغيره وثبوتا حيث يثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء
كما في سائر الحدود اذا قذف محصنا او محصنة والمراد ان معنى الاحصان هنا مغاير لمعنى الاحصان في الزنا فسر بقوله

[illegible]

اي كلفا يعني عاقلا بالغا وانما اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما سلما القول له صلى الله
عليه ثم ترك بالله فلم يحصن عفيفا عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار وايضا القاذف صادقا فيه وعفته اعم من ان يكون
بنكاح صحيح اولا وهذا التهيم تنازعه لحصان الزنا بقوله تقذف اي يصرح الزنا بان يقول يا زنيت او يا زانية او
انت زانية ونحوها او يا ابن زانية في الكل معناه زنيت فانه يحتمل المجاز ايضا ويندرج لا يحد لان المجاز سواء الصعود اشتركه وانه
دارية فلنا حالة الغضب ترجح ذلك او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه اي قال لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف
فقوله ابيه لفظ المصنف عفيف خلق بزنات والمطوقين بعده وفي البنوة في غير الغضب يحتمل المعابة حد القاذف
بطلب المقذوف المحصن واشترط طلبه لان فيه عفته من حيث دفع العار عنه ولو كان المقذوف غائبا عن مجلس القاذف حالة
القذف ذكر هذا التهيم في الشارحين نقله على المحصن ولا بد من حفظه فانه كثير الوقوع ينزع الفرو والحق فقط
متعلق بحد يعني لا يحد في حد الزنا لان نسبه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع فيه الفرو
والحق لانه يمنع ايصال الحد اليه لا بلست اي لا اي تقول له لست بابن فلان جده بالجر صفة فلان او بدل منه وانما
لم يحد لانه صادق في نفيه وسببه اي ولا يحد ايضا بنسبه اليه اي جده او الى قبيلة او عشيرة او رابية لان كلامهم يسمى ابا
وليس باب حقيقة فلا هذه في نفيه ولا يقول يا ابن ابناء السادات فان في ظاهره تكونه ابنا لابيه وليس المراد ذلك بل التشبه
في الجود والسماحة والصفاء ولا يقول يا ابن الذي يعوي فانهم جيل من الناس في سواد العراق وقال ابن ابي ليلى يحد فيكذب
فيكذبه لانه نسبه الى غير ابيه والحجة عليه ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه سئل عن رجل قال لرجل يا نبطي فقال لا حد
عليه وبطلب عطف على بطلب المقذوف من نفي القذف في نسبه بقذف الميت يعني لا يطالب بحد القذف للميت الذي من نفي
القذف في نسبه بقذفه كالولد وان علا والولد وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتناولهم القذف معنى وعند
حد ليثبت لوارث حق المطالبة ولو كان الطالب محروما عن الميراث بالقتل او الكفر او الرق فان المقذوف
اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر او العبد ان يطالب بالحد فلا يحد ويثبت لولد الولد هذا فالحق فيها
او ولدت فان له المطالبة لتحقق الجزئية وعندهم لا يطالب الا من نزيه بالعصوبة قال يا ابن الزانيين وقد مات
ابواه فعليه حد واحد لان المخاطب في الحدود عندنا حق الله تعالى فيتداخل حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم
لا يجب الا حد واحد كما يتبين مما حكي عن ابي يوسف كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول لمعذب يا مسجد لرجل يا ابن الزانيين
فامره بالحد فادخل المسجد فضربه حدين لما بين ثمانين تقذف الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة فقال يا ليتني من قاضي
بلدنا قل الخطاء في مسئلة واحدة من خمسة او عدة من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد
واحد ولو قذف الفا وفي الحدين والواجبين يفصل بينهما بيوم او اكثر وهذا في المجتمع وقد قال عليه الصلوة والسلام
جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم ولا ينبغي ان يكشف الى المقذوف في حيان اذا
لكون الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على واحد جنس مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل
ولا يوالي بينها حنيفة لهلاكه بل ينتظر حتى يبرأ من الاولى فيبدأ بحد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الامام

بالخيار

بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لاستيفائها في الفور لثبوتها بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه
اضعف منها ذكره الزيلعي ولا يطالب احد من العبيد سيده ولا الام من الاولاد اباه بقذف امه الحرة المسلمة لان الولد
لا يلحقه بسبب عبد ولا الام بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب لوجود السبب وانتفاء المانع وايضا ارث
اي اذا كان المقذوف بطل الحد عندنا خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وهنا حق الشرع غالب عندنا
ولا فيه رجوع يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف حدود
هي خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها ولا اعتراض اي اخذ عوض عنه لانه ايضا حق في حقوق العباد قال رجل لآخر
يا زاني فرد الآخر كلامه عليه بلا ايضا يقول لا بل انت حد لان معناه لا بل انت زان ولو قال له يا زاني فرد بمثله
ولا لعان لان كلامهما قذف الآخر وقذفه يوجب الحد فيبدأ بالحد الان في بدايته فائدة ابطال
اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصانه لا يبطل
اللعان والمحدود في القذف لا تلاعن لسقوط الشهادة فيحتاج الى دفع اللعان لانه في معنى الحد وبزنيت بك حد لعني
اذا قال لها يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كلامها لاحتمال انها اردت الزنا قبل النكاح
فيجب الحد لا اللعان واحتمال انها اردت زنائي هو الذي كان معك بعد النكاح لانه يا مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل
هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان لا الحد لوجود القذف منه لانها جاءت بالشك اقر بولد منفي لاعن وان عكس قذفه لان النسب
يثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فوجب اللعان واذا نفى ثم اقر فقد كذب نفسه فوجب الحد والولد ابن يعني ولد اقر
به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به اي يثبت نسبهما منه لاقراره قال لامرأة يا زانية حد رجل يا زانية لا كذا في كفاية
لا شيء لمجنس يا بني ولا يا بنيك لانه نفي الولادة ولا يصير به قاذفا ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له لقيام امارة الزنا
منها وهي ولادة ولد لا اب له فعاتت العفة نظرا اليها او بقذف من لا عبت بولده والولد حي او ميت فيها بعد موت
الولد لقيام امارة الزنا منها كما مر بخلاف الملاعنة بلا نفي الولد حيث كذا قاذفه لانتفاء الامارة او بقذف جد
وطء في غير ملكه كنكاح وهبة او بوجه كالمتزوجة فان الوطء في الصور يحرم لعينه ولا يصل الى من وطئ وطئا
وطئا لعينه لا يجب الحد بقذفه او وطء في ملكه المحرم ابدا كامه بمعنى لعينه رضاعا او مزنت عفيفة عاقلة بالغة وهي بالغة
بقذف من زنت في كفرها لتحقق الزنا منها شرعا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتب
عن وفاء لتمكن الشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه رضي الله عنهم وحد مسلما من قذف مسلما هيا اي في دار الاسلام
لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وحد قاذف مراهق غير حائض لكون الحرمة موقوفة او وطء
جارية مملوكة حرمت موقوفة كامة المجوسية او مكاتبة وقاذف مجوسي نكح امه فاسلم فانه يحد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
خلافا لهما وهذا مبني على ما سبق ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عنده خلافا لهما اذا اقر القاذف
بالقذف يطلب القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا فان اقام اربعة على زنائه او اقر به ابو المقذوف
اي اربعة في اربعة مجالس حد المقذوف وان عجز القاذف عن اقامة البينة حد واستاهل الاعزاز نهر

يوجل الى قيام المجلس فان رجع حد والا يكفل يذهب فيطلبهم بل يحبس ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في كفاية الفقهاء
كمن جد واحد بجنايات لجد جنسها بخلاف ما اختلف في جنسها وقد مر تفصيله **فصل** التعزير تاديب في الكناف
الغرر المنع ومنه التعزير لانه منع من معاودة القبيح دون الحد اي ادنى قدر من الحد وهو قد يكون بالحبس والصفع او تحريك
الاذن او الكلام العنيف او نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب فحد الكثرة تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة لان التعزير
ينبغي ان لا يبلغ حد الحد واقل الحد الذي يتعزر وهو حد العبد في القذف والشرب وليس اعتبر هذا احترازا لانهم لا يرون
وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في اخرى وانما كان اقله ثلثة لانه لا يقع به الزجر ولا يوقف الضرب
على الاعضاء هنا اي في التعزير كما يوقف في الحد لما تيا والتعزير على مراتب تعزير اشراف لا اشراف كالفقهاء والعلوية
وتعزير الاشراف كالائمة وقضاة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الى الامراء فالاول الاعلام لا غير وهو ان يقول
القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا والثاني الاعلام والزجر باب القاضي والتعزير والاوساط وهم السوقية الاعلام
والزجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الى نائب الاعلام والزجر الى باب القاضي والحبس وان صح حبسه مع ضربه اذا اضيع الجناية
تاديب وضربه اشد من ضرب الحد لان التخفيف جرى فيه من حيث العدد فلو كشف من حيث الوصف كيلا يؤدي
الى الخوف المقصود ولذا لم يخفف من حيث التعزير على الاعضاء ويضرب في اماكن ازار واحد ثم الضرب للزنا اشد من الضرب
لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم حيث قال علي رضي الله عنه اذا شرب سكر
واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفترين ثمانون جلدة وعليه اجمع الصحابة رضوان الله عليهم
ثم للشرب ثم للقذف لان جناية الشرب متقطع بها وجناية القذف لا لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه
وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده او اياهم عن ادائها ولان شارب الخمر قلما يخلو عن
القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا
كان ضربه اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه كذا في الكافي فالحمل ما قال صدر الشريعة قوله وحد
القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف لان حد الشرب ثبت
بالقياس بل باجماع الصحابة غاية ان مستند الاجماع هو القياس وقد تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا مستند
ويعزر بقذف مملوك عبدا او امة او ولدا او كافرا لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان
فوجب التعزير وهذا يبلغ في التقدير غاية وفي الصور الاتية الرأي الى الامام وصورتان لقوله يجب فيهما البلوغ
في التعزير غاية احديهما اذا اجنبي من الاجنبية كلاما يوجب الجماع والثانية ما اذا اقذف السارق بعد ما قطع المتاع قبل
الاخراج كذا في الكافي ويعزر بقذف مسلم بيا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق فح لا يعزر ذكره قاضي خان قال فارادا اثباته
لدفع التعزير لا يسمع لانه شهادة على الزنا والمجدود كالقاذف اذا قال يا زاني فارادا اثباته حيث يسمع لانه يثبت عليه الحد وهو
حق الله تعالى فلا يكون حاجبا كما يأتي في كتاب الشهادة ويعزر بيا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا فاسق يا لوطي
يا زنديق بالفارسية الا ان يكون لها كذا في الخانية يا ديوث وهو من لا يغار على نسائه يا قرطبان وهو معرب قلتبان مرادفه ديوث

واما باخذ المال فلا يجوز على المذهب
وما في الخلاصة من جوازه ان
الجماعة قالوا في البزازية معنا
ليس جرمهم بقيد ولا فان
لتفه او نسبت المال كما يتوهم الظلمة
اذ لا يجوز لاحد من المسلمين اخذ
مال احد بلا سبب شرعي مفتي

بكتابة اهل قرية

وقيل هي

يا شارب الخمر يا اكل الربا يا ابن نجيه في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية مأخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية
في العرب اذا مرضها رجل جعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية لهذا قحبة وقيل هي من يكون منها الزنا الخفي
من الزنا لان الزانية قد تفعل سرا وتانف منه والقحبة من يجاهر به بالاجرة اقول يرد عليه ظاهره ان مقتضى
هذه المعاني ان يكون في القحبة معنى الزنا مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في الزانية كما ترى اللهم
الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لابيك
او لست بابن فلان بابيه في الغضب كما مر ولفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر
ولا يدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظ يؤيده ما قال الرملي لا يقال يجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو اين يصرح
في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره بالوطي بالشبهة لانا نقول فيه انه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت
ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذا الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه يعد موضع تامل
يا ابن الفاجرة فانها من تباشر كل معصية فلا يكون فيه معنى الزانية ولا في حكمه فلا حد به انما كما روى الصوصي
ما روى الرفاعي يا من طعن بالعيب يا حرام زاده معناه المتولد من الوطي بالحرام وهو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض
وفي العرف لا يراد الا ولد الزنا ويكفر ما يراد به الخبث النسب فلا حد به وانما عزر فيها لانه اذى مسلما والحق
الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير لا اي لا يعزر يا حمار يا خنزير يا كلب يا قرد
يا حجام يا ابنه يا ابن الحجام وابوه ليس كذا يا مواجر فانه يستعمل فيمن يوجر اهله الزنا كذا ليس معناه الحقيقي المتعارف
بل بمعنى الموجر فلا تعزير فيه يا بغا فانه من شتم العلماء ولا يقصدون به معنى حيا يا صعلة بوزن الفقر من يضحك
عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس يا سنوح هو ايضا كذلك وقيل في زماننا يعزر في يا كلب يا حمار يا خنزير
يا بقر اذا يراد به الشتم ويتادون به وقيل ان كان المشتوم من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لان الوحشة تلحقهم
بذلك وان كان من العامة لا يعزر لتحقق بكذبه وهذا حسن كذا في الكافي ادعى القاضي على رجل رقه وجحد عن اثباتها
لا يعزر لان مقصود المدعي تحصيل ماله لا الشتم بخلاف دعوى الزنا فانه اذا لم يثبت يحد كافر ومن حق العبد اي حق
العبد غالب فيه فيجري فيه الايراد والعفو والميراث والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامرأتين بخلاف حق الله تعالى
هو خالص حق الله تعالى حيث لم يجر فيه شيء من ذلك يعزر المولى عبده والزوج زوجته على تركها الزينة وتركها غسل
الجنابة وعلى الخروج من المنزل وترك اجابة الى الفراش لا اي لا يعزر الزوج زوجته على ترك الصلوة ولا يعزر
الابن عليه قال في النهاية انه انما يضربها لمنفعة تعود اليه لا لمنفعة تعود اليها الا ترى انه ليس له ان يضربها
على ترك الصلوة وله ان يضربها على ترك الزينة ونحوه من حد وعزر فان هدر دمه لانه فعلا بفعل الشرع فيكون
مسنوبا الى الامر كانه قتل حتى انه لا امرأة عزر زوجها لما ذكرنا فان دمها لا يكون هدرا فاديه مباح
فيتقيد بشرط السلامة زاد عنه على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا العلم اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر
كذا في مجمع الفتاوى رأى رجلا مع امرأة او مع محرم وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا كذا في المحيط

كتاب السرقة

هي لغة أخذ الشيء من الغير خفية أي شيء كان وشرعا أخذ مكلف أي عاقل بالغ خفية قدر
عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزا صفة قدرا وحال المكان وحافظا فقد زاد على المعنى اللغوي اثنتي عشرة صفة في
السارق وسيأتي كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه ملك متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه مؤتمنا
بيانها ان شاء الله تع والمعنى اللغوي مراعى فيها اما ابتداء وانتهاء كما اذا ما ترب لاخذ خفية ولاخذ خفية او ابتداء
فقط كما اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك كابر على الجهار ثم انها اما صغرى وهي السرقة المرهونة وفيها ما يقطع
عين المالك او من يقوم مقامه واما كبرى وهي قطع الطريق وفيها سارقة عين الامام لانه المتصدي لحفظ الطريق باعلى انواعه
وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا يتحقق دون العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون المأخوذ عشرة
دراهم مضروبة جيدة فضة عدا او قدرها قيمة لان النص الوارد في حق السرقة محمول في حق قيمة المسروق وقد ورد
الحديث في باب زكوة الحلية حيث قال عليه الصلوة وسلم لا يقطع السارق الا في ثمن المجن قال اصحابنا المجن الذي قطعت اليد فيه
على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان يساوي عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل
لان العشرة وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة لانها المتداولة عادة لان الدراهم هو ظاهر الرواية وهو الاصح
حتى لو سرق عشرة نبر لا تساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع لان شرط القطع تراضي في وجودها بصفة الكمال والنبر ناقص
من المضروبة ولهذا شرط النبوة حتى لو سرق عشرة زيوفا لا يقطع عند ابي ح وزف وشرط كون المأخوذ من حرز لانه
فيه لان ما يؤخذ بالنهب لا يتوفى بنهبه والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسيأتي بيانه ان شاء الله تع
يقطع السارق اي يمينه ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف وروي عن ابي يوسف عدم القطع لما قاره مرتين او شهد
رجلان كما في سائر الحقوق وشاهدا اي الشاهدين يلزمهما كيف ما جيء وبني مبني ولو بني وكرجي ومن سرق ويناها
لزيادة الاحتياط كما مر في الحدود وكيفية ان يسأل عن الشهود للتهمة ثم يحكم بالقطع وان تاركا جمع في السرقة واصابا
قدر كلها وهو عشرة دراهم قطعوا وان اخذ المال كله من الحرز بعضهم لان العقاب بين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ ويقعد
الباقون للدفع فلو امتنع الحد بله لامتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى فتح باب الزنا يقطع بالساج حيث يعتبر
يجلب من الهند والقنا الرمح وله بنور حيث حمل وفي التفاح نجر طيب الرائحة والعود والمسك والادهان والورس
نبات كالسمسم ليس له بالهند يزرع فيبقى عشر في سنة كذا في القاموس والرعوان والعنبر والفصوص الحجر كانها الزمرد
والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل والفيروزج وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها ولم يوجد في دار الاسلام
مباحة الاصل غير مرغوب فيها واناء وبناء من حيث ان الصنعة فيهما غلبت على الاصل فالتحقا بالاموال النفيسة
وانما يقطع في البناء اذا كان محرزا غير مستقر على الدار خارج البيت وكان حيث لا ينقل على الواحد حمله لا اي يقطع
بناؤه اي حجر يوجد بناء حائط دارنا كجص وحنين وقصب وسمك وصيد من ريح ومعه وهي الطين الاحمر ونورة
ولو بما يفسد ريحا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وزرع على شجر لعدم الاحراز وبطيخ وذرع لم يحصد لعدم حرزه فيهما ايضا ولو في اثر
مطرية ولآنية لهو وصليب من ذهب وفضة وشطرنج ودرهم من اخذها يتاول الكسر بخلاف دراهم عليها التمثال لانها اتلف

للعبادة

بل للتمول فلو يثبت فيها تاويل الكرنوب بالجد لعدم الاحراز ومصحف لانه ليس بحرز للتمول واخذ تاول الزاهد فيه وصيحر
لان الزنبيل مال ولو كان المصحف والصبي كليب لان فيهما تابع لهما فلو يعتبر وعبد كبير لان اخذه غصب وخدع
لا سرقة ودفاتر غير الحساب لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت شرعية كتب التفسير والحديث والفقه
فهي كالمصحف وان كانت اشياء مكروهة فهي كالطنبور واما دفاتر الحساب فالمذكور في الكافي ان المراد دفاتر مضى
حسابها لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وانما المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دفاتر حساب انسان
واستهلكها يغرم المالك قيمتها وهو ان ينظر كم يشتري بذلك وهو نظير من خرق صك انسان ضمن قيمة الصك مكتوبا على قول
اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال وكذا في هذه لانها يوجد بها مباح الاصل وخيانة كان يخون المودع ما في يده من الشيء
المأمون وخلس هو ان يأخذ من اليد بسرعة جهرا وهب وان يأخذ علي وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية
كذا في المستصفى وبين بقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع على المختفي وهو الباش بلغة اهل المدينة ومال عامة كبيت المال
ومال له فيه شركة وشبهة حقه حالا او موجلا بان كان له على آخر دراهم حالة او موجلة فسرق منه مثلها لا يقطع
لان له استيفاء حقه والحال والموجل فيه سواء لان التاجيل تاخير المطالبة ولو اخذ بزيادة على حقه لانه يتوارى
فحقه كون شركا فيه وهو شايع وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية الاستيفاء منه لما سيجيء بالتراضي وقطع
فيه لم يتغير يعني من سرق عينا فقطع فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع كما سيأتي حتى اذا تغير فرق قطع
ثانيا كغزله قطع منه فنسج فرق ولا يقطع بسرقة من ذي رحم محرم ولو كان المسروق مال غيره يعني ان السرقة من
ذي الرحم المحرم سواء كان المسروق مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب القطع للشبهة في الحرز لحله وماله اي مال
المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقق الحرز ويجلو في المرضعة مطلقا اي سواء سرق من بيتها او بيت غيرها
حيث يقطع لتحقق الحرز ولا بسرقة من زوج وعرس ولو كان سرقة الزوجين من حرز خاص له اي للزوج فان يد
اليد لكل منهما في مال الآخر مانع من القطع ولا بسرقة عبد من سيده او عبده اي عبد سيده او زوج سيدته لوجود
الاذن بالدخول عادة في هذه الصورة قوله بسرقة المولى من مكاتبه لان له في اكسابه حقا وله بسرقة الضيف من مضيفه
لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولا بسرقة من معتم لان له فيه نصيبا وحمام بهذا الوجه
الاذن عادة في الاول وحقيقة في الثاني فاختل الحرز وكذا خوابي البقال والخانات اذا سرق منها ليلا لانها
ليست باحراز لمالكها والاذن مختص بالنهار او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها
حرز واحد فلا بد من الاخراج منها او دخل بيتا وناول من هو خارجه حيث لا قطع عليه لما قلنا ولو لم يخرج
لا عبرة لضرب معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لا يهتك الحرز فلم يقع السرقة من كل واحد او نقب بيتا فادخل يده
واخذ نصابا حيث لا يقطع لما روي عن علي رضي الله عنه لا قطع الا في دجن مغلق او فيه متاع مغلق وقوله هذا اولى
قرة خارجة من كم غيره قال في النهاية القرة وعاء الدراهم والمراد بها هنا نفس الكم ولا كان الكم هكذا
لان الرباط من خارج فبالطرح يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت القرة داخلة

نفرجها

والاصل ان الحرز ان امكن دخوله فهتكه بدخوله والا فبادخال اليد فيه والاخذ منه

فطرحها واخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطرح بقي الصرة داخل الكم فيوجد الاخذ من الداخل ولو كان مكان الطرح حل الرباط ينعكس الحكم لما عكس علته او سرق جملة من قطار او فلاحيث لم يقطع سواء كان معه سائق يسوقه او قايد يقوده او لا لان مقصود السايق والقايد السوق والقود وقطع المسافة لا الحفظ وقطع سارق الجمال والحمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الجمال او يقرب منه حفظ له او سوق الحمل واخذ منه شيا بلغ النصاب فان الجمل الوقر او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه للاخذ واخذ قدر النصاب او اخرج من مقصورة دار فيها مقاص الى صحنها او سرق صاعا من مقصورة من مقصورة العرصة يعني دارا فيها بيوتات يسكن في كل منها من له تعلق له بالجزء التي يسكن فيها غيره او دار الواحد بيوتها متعددة بتباعد وهندامه وبينهم انبساط او القى شيا من حرز في الطريق ثم اخذ لان الرمي جيلة يعتادها السراق لا غرض فاسدة فيه فيه ولم يعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا فقطع واذا اخرج ولم يوجد منه متاع لسارق فلا يقطع او حمله على حمار فساقه واخرج لان سيره مضاف اليه لسوقه في المنية للامام ان يقتل السارق سياسة لا حدا وقيل يقطع الا فصل يمين السارق اما القطع فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عندنا من زنده لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع السارق من الزند وجسم لقوله صلى الله عليه وسلم فاقطعوا واصلوا في مرو برد شديد من زنده بما يقطع الى التلف والحد زاجر لا تلف ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد فاي لا يقطع وحبس حتى يتوب وعزر ايضا وقال الشافعي تقطع في الثانية يده اليسرى والرابعة رجله اليمنى لقوله صلى الله عليه وسلم من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم حين حجهم علي رضي الله عنه بقوله اني لاستحي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث فدل على عدمه وقال الامام الطحاوي معناه عند الآثار فلم يجد لشيء منها اصلا ولو صح حمل على السياسة او النسخ فان كان جواب هذا الشرط قوله الا في لم يقطع اما عدم القطع فيما اذا كان بين اليسرى او ابهامها او اصبعها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء فلان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يمنع القطع في ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله او رده الى مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى حينئذ لا يمكن فلا يظهر السرقة واما فيما ذكر بقوله او ملكه بهبة مع القبض او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القبض هذا قيد للملك والنقصان معا فلان قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام كمال النصاب عند الاستيفاء شرط القطع ايضا وقد انتفى في الثاني واما فيما ذكر بقوله او سرق وشهد عليه شاهدان فادعى كون المسروق ملكه وان لم يبرهن فلان الشبهة دارئة للحد وثبت بمجرد الدعوى لاحتمال واما فيما ذكر بقوله او اقر اي السارق بالسرقة وادعاه اي الملك احدهما وان لم يبرهن حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة تثبت

باقرارهما

باقرارهما على الشركة قال في الوقاية فادعى ملكه او احد السارقين اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير مطلوب والمطلوب غير مفهوم منها اما الاول فلان قوله احد السارقين عطف على ضمير فادعى فالمعنى او سرق سارقا فادعى احدهما وليس بمطلوب واما الثاني المطلوب ان يقر السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور في الهداية والكافي وغيرهما وليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار وانما فيما ذكره بقوله او لم يطالب المالك او ان اقر السارق فلا بد من المطالبة سرقا وغاب احدهما فبرهن على سرقتهما قطع الحاضر لان السرقة اذا لم تثبت على الغايب كان اجنبيا ودعوى الاجنبي لا يثبت النسب ولان احتمال دعوى الغايب فيه شبهة تدرأ الحد فلا تعتبر وقطع السارق بخصومة ذي يد حافظ كاب ووصي ومودع وغاصب وصاحب ربوا ومستعير وشاهد ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن ومستبضع وخصومة المالك ايضا من سرق منهم مفعول خصومة اما خصومة ذي حافظة فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ثبت عند القاضي بحجة شرعية بناء على خصومة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة وهي مقصودة كالملك فاذا اثبتت كان لهم ان يحافظوا عن انفسهم لاستردادها الحالة لا نيابة لانه اذا كان امينا لا يتمكن من ارداد الامانة الى يده وان كان ضمينا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا كان امينا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة المالك لان القطع حق الله تعالى بخلاف القصاص واما خصومة المالك من سرق منهم فلان له حقيقة الملك وهي اقوى من ايد الحافظة فاذا ثبت بالبينة فلان يجوز بالاولى اقول لا اي لا يقطع من سرق من سارق قطع يعني اذا سرق رجل شيا تقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق آخر لا يقطع الثاني لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من يد المالك او الامين او الضمين لما مر آنفا ولم يوجد شيء منها هنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا يضمن كما سياتي بخلاف ما اذا سرق قبل القطع حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معنى الغاصب وقطع عبد اقر بسرقة وان اقراره صحيح من حيث انه آدمي لان الجناية انما يجب عليه بسبب الجناية والجناية انما يتحقق بواسطة التكليف انما تحقق من حيث انه آدمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث انه مال اذ لا تهمة فيه لا يرى ان قوله مبتنى في هلال رمضان لعدمها وقطع به مطلقا اي سواء كان المقطوع حرا او عبدا ان بقي رد الى صاحبه لبقائه على ملكه والا لا يضمن وان اتلف لقوله صلى الله عليه وسلم لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه قوله وان اتلف اشارة الى ما روي الحسن عن ابي حنيفة ان الضمان يجب بالاستهلاك وان من سرق عطف على ضمير لا يضمن وجاز للفصل بان قطع ولو كان القطع ببعضها اي بعض السرقة شيا متعلق بلا يضمن منها اي من تلك السرقة يعني ان من سرق سرقات فحضر واحد من ارباب واحد منها فاثبت فقطع بها فهو لجميعها ولا يضمن شيا عند الجميع وان حضروا جميعا فقطعت يد لحضورهم لا يضمن شيا بالوفاق ولا اي لا يضمن ايضا قاطع سيارة من امر بقطع يسرته لانه اتلف واخلف من غير ما هو غير منه فان قيل اليمين لم تحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبله قلنا اليمين كانت مستحقة الاتلاف فبقطع اليسرى حلت فصار كالحاصلة له به قال انا سارق هذا الثوب

بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة ولو قال انا سارق هذا الثوب بدونها اي بدون الاضافة بل بتنوين يسارق
لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من سرق ما سرق في الدار فاخرج وهو يعدل السرق يساوي العشرة اي
عشرة دراهم مضروبة قيد بقيدين ان يكون السرق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد السرق في الدار
لانه اذا اخرجه غير مسروق وهو يساوي عشرة دراهم ثم سقط وانتقص قيمته بالسرق من العشرة فانه يقطع قوله
واحدا واذا سرق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تمت على النصاب الكامل في الاول لا الثاني
فظهر ان القيد الثاني لا بد منه وهذا ذكره في الهداية والكافي وغيرهما وقد ترك في الوقاية والكنز لا اي لا يقطع
من سرق شاة فذبح في الحرز فاخرج لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان سرقته لا توجب القطع ومن جعل سارقا
من الفضة والذهب قدر النصاب دراهم ودنانير قطع السارق وقدر الدراهم والدنانير الى المسروق عند
ابي ح وقالا لا يرد بناء على انها صفة متقومة عندهما خلافا له وان قرضه اي ثوب الذي سرقه فقطع فاورده
والاصبعان عندهما وقال لم يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه لان عينه ماله قايم من كل وجه وهو اصل
والصبغ تبع فكان اعتبار الاصل اولى وله ان الصبغ قايم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قايم صورة
لا معنى لزوال التقوم بالقطع كما مر فكان حق السارق احق بالترجيح وان سود السارق الثوب رد على المسروق منه
عند ابي ح لان السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك سرقة في زاوية سلطانية ليس لسلطانها ان يقطعه اذا لم
ولا يدله على من ليس في يده تحت يده **باب** قطع الطريق لما فرغ من بيان السرقة الصغرى شرع في
بيان السرقة الكبرى فقال من قصد اي قطع الطريق سواء كان جماعة مستغنين عن طاعة الامام فقصدوا او واحدا
يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدأ خبره قوله الاتي حبس معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان
مسلما او ذميا فانه ان كان مستأمنا ففي اقامة الحد عليه خلاف على معصوم متعلق بالقهر البارز في قصده
اي قصد القطع على مسلم او ذمي حتى لو قطعه على مستأمن لا يجب عليه الحد فاخذ اي مسك قبل اخذ شيء من المارة
وقبل قتل لو احد منهم او اكثر حبس بعد التعزير مباشرته منكرا اخذ ثوب لا يجد القول بل بان يظهر فيه سيماء العلماء
وان احد اي القاصد لو يعف كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان كان صحيح الاطراف كذا في تحفة الفقهاء
وان قتل بلا اخذ قتل حدا لا قصاصا ولا يعفو ولي المقتول على كونه حدا ولو كان قصاصا لعفا ولي القصاص
وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب عطف على قتل او قتل عطف على قطع اي قتل ابتداء بلا قطع ثم قتل او صلب او طلب
حيا ويعاقب حتى يطنه برمح حتى يموت فالاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية اي يحاربون
اولياء الله على حذف المضاف لان الله لا يحارب الله به ولان المسافر لا في البراري والقيا في فج امان الله تعالى فقطعه
فالمعنى فيه كانه يحارب الله تعالى والمراد التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا فاقتلوا لا التخيير كما قال مالك
متشبثا بظاهر او وشبهه بقوله عليه الصلوة والسلام من اخذ المال فاقطع ومن قتل فاقتل ومن اخذ المال وقتل فاصلب
وقد روي ان هرمز لعنه الله نزله بهذا التعميم في اصحاب ابي برزة ويترك مصلوبا ثلثة ايام ليعتبر به فيرى لا اكثر منها

بالتغير بعدها فيتاذى الناس به وما اخذ قتلف او اتلف لا يضمن يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه في
مال اخذه اعتبارا بالسرقة الصغرى وقد مر ويقتل الحد هم حدا لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض
ردا للبعض حتى لو ازال اقدامهم اخاذوا اليهم والشرط سوى القتل من واحد منهم وقد وجد وجرد عصاهم
كالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل بأي آلة كانت بل بمجرد اخذ المال او الاخافة وان جرح واخذ المال
قطع اي قطع يده ورجله من خلاف وهدر جرحه لان الجرح ما وجب حقا لله تع سقطت عصمة النفس حقا للعبد
كما سقط عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط اي لم يقتل ولم ياخذ مالا جواب هذا الشرط
قوله الاتي فلا حد او قتل احدا بعده واخذ المال فتاب قبل ان يمسك او كان منهم غير مكلف اي صبي
او مجنون او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين
متقاربين فلا حد اما سقوطه اذا جرح فقط فلان هذه الجناية ليس فيها حد فلا يسقط حق العبد لان حقه
في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه فللولي القصاص ان كان الجراحة مما فيه القصاص والارش ان كان
مما فيه الارش في الولي من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط واما سقوطه اذا اخذ بعد ما تاب وقد قتل احدا
واخذ المال فلقوله تع الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي
للولي القود اي قتل القاطع او العفو مجانا عن الصور المذكورة واما اذا كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم
فلانه جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وهو لا يثبت
الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الولي والياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع بعض المارة
على البعض فلان الحد واحد فصار القافلة كدار واحدة واما اذا قطع ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين
فلان الظ لحوق الغوث الا انهم يؤخذون برد المال ايصاله الى المستحق ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم
الجناية ولو قتلوا فالامر الى الولي والياء وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من مسيرة
سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المفسدين الملقب
وهو الخنق بكسر النون مصدر خنق يعني اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه دية وسياتي وجهه في الجنايات ان شاء الله تع
ومن افساده في المصر قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل مع القطاع امراة فقتلت واخذت
المال دون الرجال لم تقتل المراة وقتل الرجال خمسة قطعوا الطريق واخذوا المال وقتلوا قتلوا وصلبوا
كذا في المنية **كتاب** الاشربة لا يخفى وجه مناسبة الكتاب للحدود والعقوبات اوفق الى الحد الكتاب وهي
جمع شراب والشراب لغة كل ما يشرب سكر ام لا وشرعا ما يع سكرا اعلم ان جميع ما يستخرج من الاشربة اربعة العنب والتمر
والزبيب والحنطة والشعير والذرة ثم الماء المستخرج منها حالتان بقي وطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى
يبقى ثلثه وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة
اما الحرام فتبين الحلال منه بقوله حرم الخمر وان قلت وهي التي تزيل العقل اشتد وقذف بالزبد حتى هذا الاسم

ردا للبعض اذا زال اقدامهم اخاذوا اليهم الرد بكسر الراء وسكون الدال المعلنين المفسدين والاخاذ بالخاء المعجمة والذال المعجمة الاخذ والاقدام جمع الزبرة جمع قدم والاقدام جمع المجمع الاجتماع محمد الولي

جمع جماعة الفقهاء وفيه ان ابو يوسف فادعى
رجل على اخر انه اخذ ماله فقال ابو يوسف لانه لم يبين بالسرقة وانما اقر بالاخذ
فاخذوا بالقطع فقال ابو يوسف لانه لم يبين بالسرقة وكانهم ابو يوسف فقالوا
قادعى المدعي انه سرق فاقر بها فاخذوا بالقطع وانما اقر بالاخذ
له قال لانه لما اقر اولا بالاخذ ثبت الضمان
فقد قبل اقراره بعده بما يسقط الضمان عنه

اعلم ان السكر حالة يعرض لانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور
الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن الطرق المفضي اليه قد يكون ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون
مباحا كما في الاربعة الاخر. وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية والاغذية المتخذة من غير العنب
فان قيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب الترك والسكر على ما ذكر ليس بفعل فكيف
عن كونه اختياريا قلنا معنى كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب اسباب حصوله كما قالوا في بيان وجوب
الايمان وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الاختيارية فتدبر وحل الخمر عطف على المثلث اي حل خل
الخمر الخل الذي يتخذ من الخمر اليه ولو كان تخليله بعلاج كالقاء الملح او الخبز مثلا اليها ولم يكره تخليلها وقال
الشافعي يكره ولا يحل الخل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فله في الحل قولان
والانتباذ اي جعل اتخاذ النبيذ في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الحمراء والمزفت وهو الظرف المطلي
بالزفت والنقير وهو ظرف يكون من الخشب المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت حرم
النبي صلى الله عليه وسلم استعمال هذه الظروف اعلاما فيه تنبيها بشرب الخمر والاعلان فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي
استعمالها وايضا يبالغ في انتباذ بحيث يشتد ويتدلى تركه الناس مرة فاذا تركوه واستقر الامر يزول التشديد
وكره شرب دردي الخمر ولا منشا طيه اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اخراج الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر
في الكتاب الكراهة وهو يتخذ ولا يجد شاربه بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر كونه داعيا الى الكثير والا
ليس كذلك فاعتبر حقيقة السكر **كتاب** الجنايات لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحدود
والاشربة الجناية اسم لفعل يحرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس
والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال القتل وهو فعل مؤثر في ازهاق الروح وهو على ما ذكر في
المبسوط ثلثة اقسام عمد وخطاء وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد وشبه عمد وخطاء
وجاري مجرى الخطاء وقتل بالسبب واختاره المتاخرون والمراد به بيان انواع قتل يتعلق به الاحكام الاتية والا
فالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل المرتد والقتل صبرا وهو قطع الطريق بالاولى وله بقوله اما عمد
وهو قتل ادمي قصدا لعتر به عن الخطاء ولا يخفى ما في قوله الوفاية ضربه قصدا من التسامح نحو سلوم اي بلا
وجه في تعريف الاجزاء فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الالة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا
كما اقيم السفر مقام المشقة كحديدة ونار وزجاج ومحدد خشب ومحدد حجر فان الالة القاتلة غالبا هي المحددة
لانها هي المعدة للقتل حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير او بصفحة حديد او نحاس لا يوجب القصاص عند ابي حنيفة وصاحبيه
في شبه العمد وفي الجناية ان الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره ظاهر الرواية ويشترط اي شرط القتل
العمد كون القاتل مكلفا اي عاقلا بالغا عالما مختارا في اول الحدود اذ غير المكلف ليس اهلا للعقوبات وقال في الخلاصة
ليس للصبي والمجنون عمد وهو خطاء منهما وكون المقتول معصوم الدم بان يكون مسلما او ذميا ابدا لعتر ازعن المستامن

وقال محمد ما لكم وللخمر في كلامك قليله وكثيره
حرام هي اي نوع كان المقولة كون سكر حرم وكل
سكر حرام رواه البخاري ومسلم
الطلاء الذي طبخ حتى ذهب اقل من ثلثه وسمي
الباذق الفقاع والمنصف منه كل ذلك حرام عندنا
اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وهو كالخمر يحد
قليله الى الكثير فحرم شربه
قوله قال في المحيط الطلاء اسم للمثلث فيكون
النزاع في اطلاق لفظ الطلاء فان المنصف قد
اطلقه على الخمر والاكثرون على الطبخ كما يجي
قوله وقال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان الكبار
الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب
ثلثه وبقي ثلثه اذا لم يشربوه من الطلاء ما ذهب
المذكورة عموم الطلاء لهذا القسم الذي هو المثلث
ولغوية الصفة والمذكور في المحيط يكون الطلاء اسما
للمثلث لا لما دونه منه
قوله وورد الاحاديث المتواترة المعنى فيه
اشارة الى ان التواتر في المعنى كاف في مثل هذا
الموضع وان لم يوجد التواتر في اللفظ
وحرم السكر السكر بالفتحتين فاذكر المصنف الا
ان يكون لدمي الاستثناء من شيء الا ترى
اي عدم جواز البيع وعدم الضمان
ذكره في الجامع الصغير ان المثلث ما دام حلوا فهو
طاهر حلال شربه وان اشتد فكذلك لا يحل
الطعام والتقوي والتداوي دون التلذذ
سكر منه محمد وعن محمد هو حرام
وقيل ان المتخذ من لبن الرماك
اعني الابلة اذ هو مغذو منه خالوا او الا يحل عند الحنفية
لان كراهته ليست لذاتي اباحته من قطع ما دقة للجهاد او
لاحترامه فلا يتعدى الى بنته كذا في الهداية

بعد الشراب باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرتها العقل وسائر المسكرات كذلك فلذا لم
ذكر بل انما سميت به لاقتدارها فان الابن الاخر اي سبب الخمر فمن لانها تركت فاختمرت واختمارها تغيير ريحها كذا في الصحاح
ولو سلم فلا نم ان دعاية المعنى سبب للاطلاق بل سبب للوضع وترجيح الاسم على الغير فان الفاروقة سميت بالقرآن لما
فيها ولا تطلق على الذات والكون وقد تقرر في موضعه ان القياس لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عند
وعندهما اذا اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله كذا الطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه
كذا في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو الطبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وما
مسكر قال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي
ثلثه وغلظا اي الخمر وما ذهب اقل من ثلثيه كالسنة اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية حيث سماها الله تعالى رجسا
وهو اسم للحرام المحض لغيره كذا في الكافي ووردت الاحاديث المتواترة المعنوية وامّا ما ذهب اقل من ثلثيه فلا يدخل
يكون من حكم الخمر وبين الثالث بقوله وحرم السكر وهي اي نيء الرطب كذا في الهداية والكافي وبين الرابعة بقوله
ونقيع الزبيب نيئا اذا غلت اي الطلاء والسكر والنقيع واشتد وقذف بالزبد فان هذه الاشربة انما تحرم
عند ابي حنيفة اذا حصلت لها هذه الصفات الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وهو من الخمر اقوى من الثلث الباقية
لثبوتها بدليل لا شبهة فيها اصلا كما مر فيكفر مستحلها ولم يجز بيعها ولم يضمن متلفها الا ان يكون ذميا وكذا فاذا
ولو قطرت وشارب عينها ان سكر وامّا الحلال فبين الاولى بقوله وحل المثلث العنبي وهو المطبوخ من ماء العنب حتى
ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان اشتد ويسكر من الغليان هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ومالك والشافعي قليله
وكثيره حرام سئل ابو حنيفة الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالفت اباك وابا يوسف فقال لا لانهما يحلان لا لاهو
الطعام والناس في زماننا يشربون للتفكه والتداوي تعلم ان الحلو فيما اذا قصد به التفكه فاما اذا قصد به التلذذ
فلا يحل اتفاقا والذي يصب عليه الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة فحكمه حكم المثلث لانه ذهب الماء الزائد
الا ضعفا فلا خلاف اذا اصاب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثاه الكل لان الماء يذهب ولا يذهب الطعم او يذهب
منها فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان غلى واشتد
ويسكر من الغليان عندهما وهو قول الشافعي وان الكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث بقوله وحل
الخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد فانه ايضا يحل اذا شرب ما لم
يسكر بلا لهو وطرب وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ وهل يحد في
هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والنيء لان الناس يتفكهون عليها
في زماننا كما جفاهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا المقدر من الانبذة اذا اشتد اذا شرب قيد بقوله حل لانه يحل هذه
الاشربة الاربعة اذا شربت ما لم تسكر اذا اسكر واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد لا لهو وطرب يتعلق بقوله
شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت

بالطبخ

اعلم

فان زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابداع

فان عصمة دمه موقتة الى رجوعه بالنظر الى القاتل لحتى ان عمادا اذا قتل زيدا بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل
بشر زيدا اولا وجب على بشر القصاص ايضا كان قتله زيدا عمدا والدية ان كان خطاء كما سياتي وان لم يكن بينهما
اي بين القاتل والمقتول قرابة ولا دون شبهة ملك كما سياتي ان القتل ح لا يكون عمدا يترتب عليه القصاص وحكمه الاثم لقوله
ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها الاية وقد ورد فيه احاديث كثيرة وانعقد عليه الاجماع
والقود عينا وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية ولنا قوله تع كتب عليكم القصاص
في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب الخطاء الدية لقوله تع ومن قتل مؤمنا خطاء الاية ولانه قال النبي صلى الله عليه وسلم
العمد قود اي موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا اقول في كل من الدليلين اشكال اما في الاول فهو ان
من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص الذكر لا يدل على الحصر فتخصيص الخطاء بالذكر لا يدل على عدم الدية
على الخطاء بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطاء كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد
المقررة في الاصول ايضا ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظ ان هذا الحديث كذلك ومن ادعى
الشهرة فعليه البيان وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يخصص بكلام مستقل موصول لا يجوز ولفظ القتل
في الاية اما مطلق او عام وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال الاية يا تقييد بعضها بعضا
فقوله تع ولكم في القصاص حيوة يدل على ان موجب العمد هو القصاص فقط لان معنى الاية على ما ذكر في الكشاف
وكتب المعاني ان القاتل اذا لم يقتل ربما يقتل فيقتل على الحيوة
وظاهر ان هذا مختص بالعمد فان القاتل في الخطاء لا يقتل بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب
اليه فليتامل فانه مما تفردت به الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب الا ان يعفو وليه بلا بدل او يصالح بدل
لان الحق له وحكمه ايضا حرمان الارث لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرث القاتل ولا كفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان
عمدا يجب فيه القصاص او لا كالاب اذا قتل ابنه عمدا وكل قتل من المسلم في دار الحرب ولم يهاجروا اليناعمدا كذا في النهاية
وقال الشافعي يجب الكفارة لانها شرعت كما سها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر وكان ادعى الى اي الى الكفارة ولنا ان
الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة لما مر في اليمين المعقودة فلا تجب الا بسبب يوبيح الحظر والاباحة كالخطاء فانه
بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام سبب ترك التثبت وذكر الثاني بقوله واما شبه العمد
وهو قتله قصدا بغير ما ذكر في العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر والخشب الكبير فمن شبه العمد ايضا
عند ابي حنيفة فالعبرة عنده بالسبب لان في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار عدم
قصده الى القتل لان الالة التي استعملها ليست بالة القتل والقاتل انما يقصد الى كل فعل بالة كما يقصد الى استعمال غير الالة
القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطاء بشبه العمد وحكمه الاثم لقصده ما هو محرم شرعا والكفارة لانه خطاء
نظرا الى الالة فدخل تحت قوله تع ومن قتل مؤمنا خطاء الاية وبين الكفارة بقوله تحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه
والا اي ان لم يقدر فصيام شهرين متتابعين لقوله تع ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة الاية والاطعام

غير

غير مشروع فيه لانه غير منصوص عليه واثبات الاحكام بالرأي لا يجوز ويجب فيه تسليم احد ابويه مسلم لانه تسليم
لتبعية خير الابوين دينا والامة في الدية ثابتة ظاهرا وغالبا والايجاب في البطن لانه عضو من وجه فلم
يدخل تحت اسم الرقبة ودية مغلظة على العاقلة وستاتي بيانها ان شاء الله تع بلا وقود اي ليس فيه قود لشبهه
بالخطاء كما عرفت وهو اي شبه العمد فيما دون النفس من الاطراف عمد يعني اذا جرح عضوا بالة جارحة وجب
فيه القصاص ان كان مما يراعى فيه المماثلة كما ستاتي فليس فيه اي فيما دون النفس شبهه اي شبه العمد كما كان في النفس
لان الالة والنفس يختلف باختلاف الالة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث بقوله واما الخطاء وهو
اما في القصد كرمية مسلما ولو عبدا يظنه صيدا او حربيا فاذا هو بخلافه في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه واما في الخطاء
في القصد اي في الظن حيث ظن الادمي صيدا والمسلم حربيا وانما قال ولو عبدا لدفع توهم ان العبد مال وضمان المال
لا يكون على العاقلة فان المعتبر آدمية لا مالية او خطاء في الفعل كرمية غرضا فاصاب آدميا فانه اخطاء في الفعل
لا القصد فيكون معذورا لاختلاف المحل واذا تعمد الضرب موضعا من جسده فاصاب موضعا آخر منه فان حيث
يجب القصاص اذ جميع البدن محل واحد فيها يرجع الى مقصوده فلا يعذر وانما صار الخطا نوعين لان الانسان يقصد
بفعل القلب والجوارح فتحمل في كل منها الخطاء على الانفراد كما ذكر اولا وهو اجتماع بان يرمي آدميا يظنه صيدا فاصاب غيره
من النفس وذكر الرابع بقوله واما جار مجرى الخطاء كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله فان هذا
ليس بخطاء حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يكون مخطئا المقصود لكنه لما وجد فعله حقيقة وجب عليه
ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطاء لانه معذور كالمخطئ وحكمها اي حكم الخطاء والجاري مجراه الاثم دون
اثم القتل اما الاثم فلترك التحرز فان الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي احدا فاذا اذى
فقد ترك التحرز فاثم واما كونه دونه فلعدم القصد والكفارة والدية اما كونها حكم الخطاء فبالنص واما كونهما
حكم الجاري مجراه فظ وحرمان الارث لاحتمال ان يقصد استعجال الميراث والمهر من نفسه القصد الى محل آخر وتسببا
ولم يكن نائما فصدا الى استعجال الهلاك وذكر الخامس بقوله واما القتل بالسبب اي بكونه سببا للقتل كما لو حفر بئرا
او وضع الحجر في غير ملكه قيد للحفر والوضع او وضع شبكة على قارعة الطريق ونحو ما هو سبب للاتلاف لا الاتلاف
مبني الهالك عليه اي على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه فح لا يلزم شيء على الحافر ونحوه وحكمه الدية على العاقلة لان
الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه فكانه موضع في البئر ودافع عن الحجر فوجب الدية وهي على العاقلة بالكفارة
ولا اثم القتل لان القتل منه معدوم حقيقة ولحق به الخطاء في حق الضمان فبقي في حق غيره على الاصل وانما قال
ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر في غير ملكه ولا ارث هاهنا لان الزمان سبب القتل ولا قتل هنا

باب ما يوجب القود

او لا يوجب بحيث يقتل مضمون الدم عمدا قتل للقتل بشرائط ذكرت من كون القاتل مكلفا لا يقتل الحربي تمام الحالة
وبالعبد وعند الشافعي لا قتل الحر بالعبد لقوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان اطلاق قوله تع ان النفس بالنفس
والتخصيص بالذكر لا ينفي ما عداه لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان الشافعي يجيبه بانه تفاوت في القصاص

فلا يمنع وبه نقول فمع ما قال صدر الشريعة على انه دل كب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تع العبد بالعبد والحر بالحر
وعند الشافعي لا يقتل لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بذمي وقوله عليه السلام
انما اعطوا الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما روي لا يقتل ذو عهد في عهده
والعطف للمغايرة وكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر فيكون متناصرة لا يقتل مسلم وذمي بتنا من
غير معصوم الدم على التابيد كما مر بل هو بمثله اي يقتل المتناسين بالمتناسين قياسا للمساواة بينهما ولا يقتل
استحسانا لقيام مبيح القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف
والرجل بالمراة للتفاوت والفرع باصله وان علا لعدم المساواة عكسه اي لا تقتل الاصل بفرعه تناول الاب والام
والجد والجدة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده ومدبره وكاتبه وعبده وان لم يكن له ولي
لنفسه القصاص على نفسه ولا ولي عليه وعفا بعضه له لان القصاص لا يتجزى ولا اي له يقتل وان عفا عن الرهن
حتى يجتمع عاقدا اي الراهن والمرتهن لان الرهن لا ملك له فلا يلي القصاص والرهن لو قتله يبطل حق
المرتهن في الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير نحو الاسلام
وغيرها ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في الكافي ولو قاتل مكاتب قتل عمدا عن وفاء اي وقد ترك ما يفي بدل
وعن وارث وسيد وان اجتمعا اي الوارث والسيد لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في نوبة مرا او رقيقا
فقال اولا الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له الحق والدفع القصاص فان لم يترك وارثا
غير سيد او ترك ولاء وفاء فاذا سيد لتعينه لا قود بقتل مسلم مسلما ظنه مشركا بين الصفين ويكفر ويدي بجاي يعطي
المدية لانه ليس بعمد بل خطا مات شخص بعمل نفسه بان شج نفسه وزيد بان شج واسد بان عقره وغيره بان
لو غمه حمل زيد ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جنس واحد في كونه هدرا في الدارين وفعل نفسه هدر في
الدنيا معتبر في العقبى حتى يأثم بالاجماع وفعل الاجنبي معتبر في الدارين فصار لما فعلا مثله اجناسا فتوزع دية
النفس اثلاثا فيكون التالف بفعل الاجنبي ثلثها فيلزمه ثلث الدية لكن في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد
كما سيأتي ان شاء الله تع شهرا سيفا على المسلمين وجب قتله لقوله صلى الله عليه وسلم من شهر على المسلمين سيفا فقد اطل دمه اي هدره
وانما وجب لان دفع الضرر واجب ولا يتهيأ بقتله وانما قال بعد القول بالوجوب لجواز ان يجب قتله لدفع الشر
ويجب قتله حتى كما في البغاة والمجنون كما سيأتي كذا اي يجب ايضا قتل ناهر سلاح على جمل مطلقا اي ليلا او نهارا في مصر
او غيره او شاهر عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه عمدا حيث يجب عليه شيء ما ترتب شارقه
التي جرحه فيه ليلا وقتله جاز ولا يجب قتله شيء لقوله صلى الله عليه وسلم قاتل دون ماله فانه لا يعني اي القتل خاصة له واذا
يعني لم يجي وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد الاخذ والا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل بالسلاح
فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد بقتله فقتله شهر عصا نهارا في مصر قتل من قتله عمدا لان العصا ليس كالسلاح
والظاهر في العرف نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل شهر سلاحا فضرب فقتله المضروب يعاد القتل لانه اذا انصرف

عاد

تحامل عمته الدابة بالضرب فاذا قتله اخر قتل بمضمون فعليه القود ومن قاتل مجنون وصبي ناهر بن الدابة
ولو كان قتلهما عمدا الدية منفعة ومن قاله ما مر ان العواقل لا تعقل العمد ومن قاتل جمل صال عليه القيمة
وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير منضبط بالخطر فلم يقع تعديا فلا يقط العصمة ويقتضي قتل النفس
المعصومة في الادمي وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والعينة في الدابة
بقتل يجرح بنيا عيانا او بشهادة جعله مجروحا وذا فراش حي مات يعني ان طريق ثبوت القصاص وعلى الاقرار
امران احدهما ان يجرح رجل رجلا بحيث مات منها والثاني ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا
فراش حي مات ولو كان جرحه اباه بنحو سلة وهي كبير الهم وتنديد اللام ابره عظيمة تقال لها بالفارسية جوال
لا يجب ابره وان يعلم الابن انها ليست في معنى السلاح الا ان يقرر الابن في مقتله اي في موضع يقتل يقرر الابن منه في
بحق القصاص كذا في الكافي وكذلك عطف على سلة اي لا يقتص ايضا بجرح حديد وهو بالفارسية كلنك لانه في معنى الرجم
لا ظهور له ليس كذلك وروي عنه ان الجرح وجب به القصاص والمعمول او نفلة او حنق وهو بكسر النون بعد
فوك حنق كذا في الصحاح وتوفي اوسط والي في ضربه مات لان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض وذا
بان يباشر القتل بآلته وهي الآلة الجارحة لان الجرح يعمل في نقض البنية ظاهرا او باطنا وغيره ينقضها باطنا لا ظاهرا
وقوامها بالظاهر والباطن كل ما موجب الحديد كالصفر والنحاس والرصاص والذهب والفضة ولا يلحق
كالحديد لو كان له حد تفرق الانزع يكون في معنى الرجم رماه بعقد او حديد يقتل به اي بنائه ان يقتل به
في حد او لا يقتل كذا لو ضربه بعصا رأسه مشعب بحديد وقد اصابه الحديد في حد او لا او ضربه بعقد حديد
او فوقه او عوده مات منه كذا في المبسوط وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كما لو ضربه بالعصا
الكبيرة والحجر المدور ولم يجرح لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة قال قاضي خان وفي ظاهر الرواية في الحديد وما يشبهه
كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص كما قتل مولى ولي واحد قتله اي ذلك الولي قتل القاتل قصاصا
قبل قضاء القاضي بالقصاص بنفسه متعلق بقوله قتل القاتل اي له ان يقتل بنفسه القاتل او امر بغيره والاصح
عليه اي على ذلك الغير اذا كان الامر ظاهرا هذا قيد لجميع ما سبق يعني اذا قتل رجل رجلا بمحدد جارحا غيره وكان له ولي
واحد جاز له قتل القاتل بنفسه حتى لو كان مقيدا فان اتفقوا كانوا كواحد والا لم يجز القتل وجاز ايضا
ان يأمر غيره اما كونه قيدا لجواز القصاص له قبل القضاء فلما مر من جواز القصاص بجرح بنيا عيانا واما كونه
قيدا لجواز الامر به فلانه لما جاز له جاز انابة الغير منابه واما كونه قيدا لعدم الضمان عليه فلان جواز القتل
الظهور الامر بناء في الضمان واما اذا قتل اي الاجنبي وقال الولي امرته لم يصدق ويقتل الاجنبي لانتفاء شرط جواز
القتل وهو ظهور الامر ويلحق القصاص من يرث اي كل من يرث المقتول فله ولاية القصاص وكان زوجا
او زوجة كذا الدية اي يستحق الدية كل من يستحق الارث وليس لبعض الورثة استيفائه اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا
لاحتمال عفو الغائب او صلحه ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة

ويجتهد لجنه اذ عند البعض لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار كذلك التاويل بانعا وجوب القصاص كذا في
المحيط رجل جرح رجلا وهو فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء على فلان ولا يقبل
البينة عليه وان عفى المجروح او الاولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو بلا خلاف كذا في الفتاوى السعودي
لا يجب القود بقتل عبد الوقف عمدا كذا في الذخيرة ولا يقاد الا بالسيف لقوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف اي
لا قود يستوفى الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت الصحابة رضي الله عنهم وقال اصحاب ابن مسعود رضي الله
لا قود الا بالسلاح وانما كني بالسيف عن السلاح كذا في الكافي **باب** القود فيما دون النفس هو فيما يمكن فيه
حفظ المماثلة فيقاد قاطع اليد عمدا من المفصل حتى اذا كان من نصف الساعد لم يقد لامتناع حفظ المماثلة
ولو كان يدر الكبر منها كما الرجل فانها اذا قطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق لا والمراد فان
مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ولو من فضة فلا فيجعل على وجهه اي الضارب قطن مبلل ويقابل عينه بمرآة
محماة فان فتح عينه ايضا يرد فلو فقئت اي عينه لا اي لا يقاد لامتناع حفظ المماثلة قوله وكل شجة عمدا على
الرجل اي كان على كل شجة يراعى فيه المماثلة حيث يثبت فيه القود كالموضحة وهي ان يظهر العظم كما في الفوائد
في عظم الجبين لقوله صلى الله عليه وسلم لا قصاص في العظم وقال عمر وابن مسعود رضي الله عنهما لا قصاص في العظم
الجبين وهو المراد بالحديث وان تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا يقتضي التفاوت في المنفعة فقلع سن
الصبي ان قلعت من العرق وبرد اي كسر بالمبرد ان كسرت الى ان تساويا ولا قود ايضا في طرف رجل
وامرأة وحر وعبد وعبدين لان الاطراف في حكم الاموال فيتقى المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا
في قطع يد من النصف الساعد لما مر وجانفة برئت لان البرء في الجانفة نادر فلا يمكن ان يجرح الثاني
على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا فلا يجوز واما اذا لم تبرأ فان سرت وجب القود والا فلا يقاد الى ان
يظهر الحال من البرء او السراية ولا قود ايضا في لسان وكذلك لامتناع حفظ المماثلة فيهما لان الانقباض والانبساط
يجري فيهما وعن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص لانه اذا قطع من الذكر الحشفة لا يمكن حفظ المماثلة
وطرف الذكر والمسلم سواء للتساوي بينهما في الارش وهو الجني عليه ان كان يد القاطع ثلاثة او قصة
اي ناقصة الاصابع او راس اشاج الكبر من راس المشجوج بين القود الارش الكامل متعلق بقوله خير اما
لاولياء وهو اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد القاطع فلا ان استيفاء عقد يكمالها
متعذر فيجبر بين ان يتجوز بدون عقد في القطع وبين ان ياخذ الارش كاملا لكن اتلف مثليا لانه قاطع
عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي يخير بين ان ياخذ الموجود ناقصا وبين ان ياخذ القيمة وهو الثاني
وهو اذا كان راس اشاج الكبر بان كانت الشجة استوعبت ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين
قرني اشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها مشينة فيزداد ان بزيادتها وهي استيعاب ما بين
قرني اشاج زيادة على ما فعل وباستيفاء قدر عقد لا يلحق الشاج من الشين مثل ما يلحق المشجوج فيخير كما في

واحتمال العفو او الصلح من الصغير قطع فيثبت لكل واحد حكمه كما في ولاية الانكاح ولا يجوز التوكيل باستيفاء اي
استيفاء القصاص بغيبة الموكل عن المجلس لانها تندرئ بالشبهات وشجة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر
النزع قتل رجل عمدا رجلا لا ولي له الا الامام قتله والصلح لان السلطان ولي من لا ولي له لا العفو لان فيه ضررا للعامة
ويعيد ابو المعتوه قاطع يد وقاتل قريبه يعني اذا قطع رجل يد المعتوه عمدا او قتل قريبه كولده فات المعتوه
يعتبر من جانبه لان لا يبرء ولاية على نفسه فيلحقها كالنكاح ويصالح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلا ملك
الاستيفاء فلان عليك الصلح او لجهل اذا اصلح على قدر الدية او اكثر منه ولا يصح ويجب الدية كاملة ذكره الزيلعي
ولا يعفو لانه ابطال الحق ولو صالح الصلح فقط لان ولاية القصاص لا يعد لولاية النفس وهي مختصة بالاب
والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب في الاحكام المذكورة ويسقط قود نفس وما دونها ورثه على ابيه بان قتل
ابوه ابنه عمدا او قطع يدها عمدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط حقه من الابن ويجب القاتل لفوات المحل ويعفو الاولياء
وصلحهم على مال وان قتل لانه هو منهم فيجوز تصرفهم كيف شاؤا وجب حالا وان لم يذكر والحلولة والتاجيل على مال
واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلولة كالمهر والثمن ويسقط ايضا بصلح احدهم وعفوه لان القود اذا ثبت للجميع
فكل منهم يتمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة سقوط حق البعض في القود سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى
ولكنا حططنا من الدية لان استيفاء القصاص تعذر لعينه في القاتل وهو كونه خاطئا والاحتياط للعافي لما سقط حقه صالح
بالف وكفيل مولى عبد وحر قتلاه اي العبد والحر بالصلح متعلق بوكيل عن دمهما اي الدم الواجب عليهما به
اي بالالف نصف بينهما الالف يعني ان قتل حر وعبد رجلا عمدا حتى وجب عليهما الدم فوكل الحر مولى العبد
رجلا ان يصالح من دمهما على الف فعفا خلف على الحر ومولى العبد نصفان ويقتل جمع بمرد يعني اذا قتل جماعة
واحدا عمدا يقتل الجماعة به لاجماع الصحابة رضي الله عنهم وبالعكس يعني يقتل واحد بجماعة قتلوه عمدا وكفيه به
اي يقتل للجميع ولا شيء من المال ان حضر وليهم وقال ان في تقتيل الاول منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضى
بالدية لمن بعد في تركته لان القتلة لا يعقل العمد وان قتلهم جميعا او لم يعرف الاول يقرع بينهم
ويقضى بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقيل لهم جميعا ويقسم الكل بينهم لان الموجود منهم
قاتلان والموجود منه قتل واحد فلا قاتل وهو المختار في الفصل الاول لكنا تركناه للاجماع ولنا ان كلا واحد
منهم قاتل على الكمال لحصول التماثل الا يرى ان الواجب في قتل واحد جماعة هو القصاص والاولياء التماثل بما وجب
ولو حضر ولي لواحد من المقتولين قبل القاتل له وسقط حق البقية اي حق اولياء بقية المقتولين لكون القاتل
اي كما يسقط بموت القاتل حتف انفه لفوات محل الاستيفاء كما مر وقود بين اثنين فعفا احدهما ثم قتل الآخر ان
علم عفو البعض سقط له القود والا فله يعني ان القصاص لو كان بين اثنين فعفا احدهما وظن صاحبه
ان عفو اخيه لا يؤثر في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد منه ومعلوم ان هذا قتل بغير حق ولكن لما كان شاكا في

وجهه

المعفو ان قتل العمد بالقتل قتله به كما في القاموس
وقيل المدهوش من غير جنون كذا في المغرب
الموجودة عندنا زيادة منه على ما في المتون
عمدا مرتب على ذلك الزيادة وقوله في الشرح او قطع يده
كيف لا وفي هذه الصورة لا يتصور الارش
الجملة صفة قود وقوله حقه خبر قوله
اي بسقط القود وجوبا ثم الابن وبموت القاتل
في الفصل الاول اي في قتل جماعة واحدا
ثابتا مقابلا بالقصاص وهو عليه ما على السواء
بالعقد وبه يختلف اليهما فيتنصف موجبه
وهو الالف
اي يقتلهم الفرد بالجمع لورود الاثر في ذلك
الروح من الكل حتى يكون الكل قاتلا على الكمال
فلو عاد نوبة عليه بنفس الامساك لزم ان لا
ليس عليه القود وفيه رمز الى ان قاتل
رجلين في قتل رجل احدهما عمدا والاخر
عمدا وجبت الدية منه منصفة
قاتلا واحدا من جماعة على الكمال
واحدا من جماعة بقتل جماعة لان القصد
الكل فانها منفصلة عنها بالالف لان عامة
واما الثلثة فان كانت عن الواو وقال في الشرح
والالف للالف ومنهم من يكتب الف بالالف
محمد الواني

وذكر

ح

المعطوفة

وسكون الياء
بفتح الشين
الشين في قبيح استمرك
خلاف الزيادة يعني
الثاني

والصحيحة لا يقطع يداه ان امرا سكينا واحدا عليهما فقطعت يمنى اذا قطع رجلا بان اخذا سكينا واحدا
من جانب وامراها على يده حتى انفصلت لا يقطع يداهما وقال الشافعي يقطعان اعتبارا بالانفس لان الاطراف تابعة
لها بخلاف ما اذا امر احدهما السكين من جانب الايمن من جانب الايسر حتى التقى السكينان في الوسط وابانت اليد حيث لا يجب
القود فيه على واحد منهما اذ لم يوجد من كل منهما امرار الكل على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما
قاطع للبعض لان ما قطع بقوة احدهما لم ينقطع بقوة الآخر فلا يجوز ان يقطع الكل بالبعض ولا الاثنان بالواحد
لانعدام المساواة فصار كما اذا امر كل واحد من جانب آخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة في العصمة فقط
وفي الطرف يعتبر المساواة في المنفعة والقيمة وضمنا ديتها اي ضمن القاطعان دية المقطوعة لان التلف حصل بفعلهما فيجب
عليهما نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما لما مر مرارا وان قطع رجل يمنى رجلين سواء قطعهما معا او
بالتعاقب فلها اذا حضا يمينه اي قطع يمينه ودية بداي نصف دية النفس فيقسمانه بينهما نصفين اما ثبوت القطع
لها فلان تساويهما في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كما في يمين في
التوكية وذلك لان حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق الثاني ولهذا لو كان القاطع لها جدا
استويا في استحقاق رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف سنا في حكم الاموال ووقت ايضا ان التوقيت
ثابت لهما على الكمال لكن كل منهما لم يستوف حقه كما هو حقه فلزم بالضرورة اعتبار مالية الاطراف ايضا كيلا يبقى
حق المظلوم على الظالم ولهذا وجب الدية بخلاف ما اذا كان القصاص في النفس حيث يكتفى فيه بالقتل لهما بدون
الدية فيدفع الى جلادين لانه لو قطع يمين رجل ويسار آخر فقطع يداه بهما وكذا اذا قطعها الواحد فان حضر
احدهما اي احد المقطوعين وقطع يد القاطع فللآخر الدية اي دية يد واحدة لان للحاضر ان يستوفي
حقه واجب عليه التأخير لينتظر الآخر ليثبت حقه بيقين وحق الآخر متردد لاحتمال ان لا يطالب او يعفو
مجانا او يصالحا فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان الاطراف ليست
كالنفوس كما مر في عمد افتقد سهم الى آخر فانا ينقض الاول لانه عمد وعلى عاقلة الدية الثاني لانه خطاء
قطع رجل يد رجل آخر ثم قتله اخذ اي القاطع لها اي بموجب قطعه وقتله في عمدين ومختلفين بان قطع
عمدا وقتل خطأ او عكس يرى بينهما اولا متعلق بالعمدين والمختلفين اما في العمدين فان يرى بينهما يقتص
بالقطع ثم بالقتل وان لم يراه فكذا عنده لانه مثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء
القطع في جزاء القتل واما في المختلفين فانه اذا قطع عمدا ثم قتل خطأ يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس
وفي عكسه يؤخذ الدية للقطع لا مثله والجنايتين لكون احدهما او الآخر خطأ وآخذ بها ايضا في خطأين
بينهما براء اي يجب دية القطع ودية القتل واخذ دية واحدة في خطأين اي خطأ القطع وخطأ القتل
لا براء بينهما لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وسراية يعلم عدم السراية والفرق بين هذه
الصورة وبين عمدين لا براء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدمه وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل

معقول

معقول فالحاصل ان القتل اما عمد او خطأ والقطع كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما براء او لا صار ثمانية
وقد بين حكم كل منهما كما في ضرب مائة سوط براء من تعيين ولم يبق اثر وكما من عشرة حيث يكتفى بذبحة واحدة
فانه لما براء من تعيين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة ان ملت ولم يبق لها اثر عند الدم
وعن ابي في مثله حكومة عدل وعن م اجره الطبيب وان لم الدونة وان بقي اي الاثر وجب حكومة عدل وبيانها
بيانها في الكتاب ودية القتل عفا المقطوع فان من منه ضمن دية يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع عن القاطع
ثم مات منه يعلى القاطع الدية في ماله ولو مات مما يحدث منه ايضا او عن الجناية فهو عفو عن النفس ولا شيء عليه
اي على القاتل فالمراد من الكل والعمد من الكل يعني ان كانت الجناية خطأ وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر
من الثلث لان الدية مال في الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس ايضا
كذا النسخة يعني ان العفو عن النسخة كالعفو عن القطع عنده وعندهما عفو عن النفس ايضا قطعت امرأة يد رجل
عمدا فتكلما على يده ثم ماتت فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها وعلى عاقلتها لو خطأ هذا عند ابي ح لان العفو عن
اليد او القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه فكذا التزوج على اليد او القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عند
ثم ان كان القطع عمدا كان تزوجا على القصاص في الطرف وهو ليس بمال على تقدير الاستيفاء وعلى تقدير العفو
اولى فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مثل المهر وان قيل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف فكيف يصح
تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي للعمد القصاص لا مطلق وقوله تعالى والجروح قصاص وانما سقط للتعذر ثم يجب
عليها الدية لان التزوج وان تضمن العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سري تبين انه قتل ولم يتناوله
العفو فيجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهو في مالها لانه عمد والعاقلة لا تتحمل واذا وجبت الدية ولها
المهر تقاصا ان استويا وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الآخر وان كان القطع خطأ كان تزوجها على
ارش اليد واذا سري الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان الحمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على ما
في يده ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطأ ولا يقع المقاصة لان الدية على العاقلة اقول
ينبغي ان يقع المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل في القاتل كما سيأتي تحقيقه
على يده وما يحدث منها يعني السراية او على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها لو عمدا لانه نكاح على القصاص وهو ليس
بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما اذا انكحها على حر او خنزير ولا شيء عليها اي الدية ولا قصاص لان حق القصاص وقد
رضي بسقوطه على انه يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصله ورفع عن العاقلة فلم يجب مثلها لو خطأ لان هذا تزوج
على الدية وهي يصلح للمهر فانها وجبت اي مهر المثل الدية ولا مال له سواه اي سوى مهر المثل فلا شيء عليهم اي العاقلة
لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه لانهم انما يتحملون عنها بسبب جنايتها
فكيف يغرمون لها وفي الاكثر اي اذا كان مهر المثل اكثر من الدية لم يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل والزيادة

في الاقل اي ان كان هو المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة وهو المثل والزائد منها وجبه لهم اي العاقلة وتعتبر
لانهم من جانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم ايضا والا سقط عنهم قدر الثلث وادى الفضل الى الولي
اذ لا ينفذ الوصية الا من الثلث قطعت يده يعني قطع زيد يد بكر فاثبته بكر عند القاضي فامر بالقصاص فقطعت زيد له
اي لبكر بان يقطع يد زيد فمات المقطوع الاول وهو بكر قبل القصاص منه وهو زيد بيد اي بقطعه سابقا
اذ ثبت بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا وان حق المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص
منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل وضمن دية النفس من قطع بغير يده بكره فوده اخرى يعني ان
القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم سرى الى النفس وجب ضمن دية النفس عند الجرح وعندهما
لا يضمن وهو قول الشافعي لانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم سرايته اذ الاصل ان عن السراية خارج
عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لانه يسند باب القصاص فصار كالامام اذا قطع السارق وسرى الى
النفس وكالزاغ والقصاد والحجام والختان وله انه قتل بغير حق لانه حقه في القطع والموجود قتل
الا ان القصاص سقط للشبهة لانه في معنى الخطأ لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطأ يوجب الدية
بخلاف ما ذكروا من المثل اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على الفاعل بتقلده والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد واقامة
الواجب لا تتقيد بشرط السلامة كالرمي الى الجاني وفي مسئلتنا هو يحتاج الى الاستيفاء والعقود المقصود منه
فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه في
هذه الصورة اذا اورث شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان يورث حكم القاضي في الصورة الاولى
شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي ليس ادنى من المباشرة بنفسه اقول في دفعه ان حكم القاضي
لم يورث شبهة يدفع بها القصاص بل يوجب القصاص على مدعي القطع لانه اذا ادعاه واثبته عند القاضي كان
موجبا عليه الحكم به فيكون المدعي في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم المخطئ بل يكون مكرها
حقيقة فيقتضي تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل ما يعدم رضاه به لا اختياره فاذا كان في حكم المكره
اكرها وجب القصاص عليه ان القاضي في يكون آلة ويكون ذلك كالمباشرة للقتل كما تقرر في موضعه
وارش اليد عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد من قطع يد رجل عليه فوجد نفس نفعا عنه اي قطع ولي
القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لانه استوفى الكل والنفس جميع اجزائها
فاتلف البعض فاذا عفا فهو كما سوى هذا البعض ولابي حنيفة انه استوفى في غير محله لكن لا يجب القصاص للشبهة

باب

الشهادة في القتل واعتبار حالته اي حالة القتل القود يثبت للورثة يدل للورثا اعلم ان هنا طريقين احدهما
طريق الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك للوارث ثم للوارث بالنقل
اليه فذهب الامام الى الثاني قولا بان القصاص موروث عن الميت حتى يجري فيه سهام الورثة ويصح عفو قبل الموت
ويقضي دينه منه اذا انقلب اليه ويتنفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الى الاول قولا بان القصاص غير موروث

لانه يثبت بعد الموت للمقتول ودرك الثار فاليت ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق الخلافة بسبب القتل
لليت اي يقومون مقامه فيه فيتحقق ابتداء من غير ان يثبت لليت لان القصاص ملك الفعل في الجاني يعني الجروح
ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجروح وانما صح عفو المجروح لان السبب انعقد له وقوله
من قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا يعني ولي ان القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدين والدية
لان الميت اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعلق به صيد بعد موته يملكه واصل الاختلاف راجع الى ان استيفاء
القصاص حق الورثة عندهما وحق الميت عند ابي حنيفة فاذا كان القصاص يثبت حقا للورثة عند ابتداء فلا يجوز لعدم
خصمهما على ما بقي في اثبات حقهم بغير وكالة لهم وباقامة الخاطر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب فلو برهن
احدهم بغيبة اخيه على قتل ابيه فحضر الاخ الغائب يعيدها ليتمكن من الاستيفاء ويحبس القاتل اذا اقام الخاطر
البينة بالاجماع لانه صار متهما بالقتل وامتهم يحبس بخلاف الخطأ والدين متعلق بقوله يعيدها اي لو كان
لو كان القتل خطأ لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام
احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يعيدها برهن القاتل على عفو الغائب فالخاطر خصم
وسقط القود اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة على الخاطر ان الغائب قد عفا
فالخاطر خصم لانه يدعي على الخاطر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال فاذا قضي عليه صار الغائب مقضيا
عليه بتبعه كما لو قتل عبد لرجلين احدهما غائب يعني اذا قتل عمدا عبد لرجلين احدهما غائب فادعى القاتل
على الحاضر ان الغائب قد عفا عنه فالحاضر خصم وسقط القود ان ثبت لما ذكر اخيرا وليأتي بعفو شريكها
فهو يعفو للقصاص منهما يعني ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان منهم على صاحبهما انه قد عفى
فان اختارهما عفو القصاص منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان صدقهما اي المخبرين القاتل
والشريك فلا شيء اي للشريك لانه يتصل بقبه ابطل نصيبه ولهما ثلث الدية لان نصيبهما صار هالكا والثاني بقوله
وان كذباهما اي كذب القاتل والشريك المخبرين فلا شيء للمخبرين لانهما اخبارهما اسقطا حقهما في القصاص
فانقلب مالا ولا مال لهما لتكذيب القاتل والشريك ولشريكهما ثلثها لان حق المخبرين بالعفو في القصاص سقط حق
شريكهما فيه لعدم تجزيه وانتقل الى المال وسقط حقهما في المال ايضا لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية
والثالث بقوله وان صدقهما القاتل وحده اي كذبهما الشريك فلكل منهم ثلثها لانه لما صدقهما اقر لهما بثلثي الدية
فالزم وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق فحق مالا وغرم القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله وان صدقهما
اي المخبرين الشريك فقط اي كذبهما القاتل فله اي للشريك ثلثها اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك
ويرجع الى المخبرين لان حق الشريك انه عفا للقصاص بقبل المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على القاتل ثلثا الدية
وهذا ربع وهو ثلث الدية مالا القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما والقياس ان لا يلزم شيء للمدعي على القاتل
والقاتل بتكذيب فلم يثبت وما اقر القاتل للشريك فقد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين

ولو اقر الشهود عليه بثلث الدية لزعمهم انه قد سقط باخبارهما بالعفو كابتداء العفو منهما والقرابة مالك الدم اقال فيتقبل الاقرار
الوجيه ابي عبد في مثله لا يرتد لان الاقرار كقول القاتل عليّ مائة فقال المقر له ليس لي ولكنها لفلان فان المال للمقر له اتفاقا كذا هنا اختلف
شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته بان قال احدهما قتله بعصا والآخر قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعصا وقال الآخر بحجر
الدية قتله لغت اي شهادتهما لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والآلة ويختلف لكبارها والمطلق يغاير المقيد فكانا على كل قتل
شهادة وقد ردت شهادتهما بقتله وقالا جعلنا الدية وجب الدية والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلافه لانه يحمل الشهود
وجه الاستحسان انهما شهدا بقتل مطلق والمطلق يسمى فاعله ليتمكن العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبيه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل
في الفعل العمد فلا يلزم العاقلة لما مر وان اقر كل من الرجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتل ايهما لان كلا منهما اقر بانفراده
بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدق في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وكذب بيان المقر له المقر في بعض
اقراره لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه وفسق من لا يمنع صحة اقراره ولو شهد شاهدان على اقرار شهادة لغت
اي شهدا بقتل زيد عمرا ولو ان يقتل بكرا اياه لغت الشهادة لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته
لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يوجب شهادته شهدا على رجل بقتله فعفا وحكم بالدية فجاء المشهود بقتله حيا فمن القاتلة الولي
لانه قبض الدية بغير حق او الشهود لان المال تلف بشهادتهم ورجعوا اي الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المغرم وهو المال
في يد الولي كما لو اقر بجرح عاد الى الغاصب او العود كالخطأ في الرجوع اي اذا كان الشهادة على العود فقتل به ثم جاء حيا اي غير الورثة
بين تخيير الولي بالدية او الشهود فان ضمن الشهود لم يرجعوا على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا منافعه للولي فليس له ملك
القصاص فلو وجبه لان يرجعوا بمال اذا لا مماثلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطأ ولو شهدا على اقرار اي اقرار
القاتل بالخطأ او العمد ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما او شهدا على شهادة غيرهما في الخطأ وقضي بالدية
على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان المشهود به شهادة لا حق على القتل لا نفس القتل فمن الولي الدية
في الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ من مسائل الشهادة في القتل شرع في مسائل اعتبارها فالقتل
القتل فقال العبرة الى الرمي لا الوصول اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت الرمي في حق الضمان والحل لان الضمان انما يجب
بالجناية وانما يصير الشخص جانيا بفعل يرتكبه باختياره وهو الرمي لا الوصول فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد ثم رمى
اليه فوصل السهم اليه فمات فعلى الراجح الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة وقالا لا شيء على الراجح لان التلف حصل في محل
غير معصوم والتلف في غير المعصوم هدر وله ان الرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به ويجب القيمة لسيد عبد رمى اليه
بصيغة المجهول اي صار رميا اليه فاعتقه فوصل السهم اليه فمات لانه وقت الرمي مملوكه وقال م يجب عليه فضل ما بين قيمته رميا
الى غير رمي ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا في الحل اي في خارج من الحرام فوصل اليه الحل لانه وقت الرمي محرم لا على حلال رماه فاحرم
فوصل لانه وقت الرمي غير محرم ولا يضمن من رمى مضطرا عليه برجم فرجع شاهد فوصل لانه وقت الرمي مباح الدم

كتاب الديات

الديات جمع دية مصدر ودي القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي بدل النفس ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر
وفاؤها محذوفة كما في عدة كذا في المغرب والارش اسم للواجب على جان في النفس الدية الف دينار من الذهب وعشرة

آلاف

آلاف درهم من الفضة وماية من الابل فقط يعني ان الدية عند ابي ح لا يكون الا من هذه الاموال الثلثة وقالا منها
ومن البقر مائتان بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل ما تا حلة فكل حلة ثوبان وهذا اي الابل في شبه العمد ارباع
بين الاربع بقوله من بنت مخاض خمس وعشرون ومن بنت لبون خمس وعشرون ومن حقة خمس وعشرون ومن جذعة
خمس وعشرون وهي الدية المغلظة نقل في غاية البيان عن شرح القدوري ان تغليظ الدية روي عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد
وابي موسى والمغيرة بن شعبة وان اختلفوا في كيفية التغليظ فعند ابي ح والشافعي ما ذكرنا وعند م وابي يوسف
ثلث حقاق وثلث جذاع وارباع ثنية كلها خلفة في بطونها اولادها وفي الخطاء عطف على في شبه العمد اي على الاول
في الخطاء اخماس منها اي من المذكورات الاربع وهذا ابن مخاض عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة
وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه فاخذنا بذلك وكفارتها ما ذكر في النص
وهو عتق مؤمن وان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا يصح الاطعام اذ ظهر به نص والمقادير تعرف بالتوقيف والجنين
اذا لم يوف حيوة ولا سلامة ويصح رفع احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا والسلامة الطرفين ودية المرأة نصف دية
الرجل في النفس وما دونها وفي ورد هذا اللفظ موقوفا على علي رضي الله عنه ومرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم والدمي فيها اي الدية
كالمسلم لقوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر رضي الله عنهما وفي النفس هو وما
عطف عليه خبر لقوله الآتي دية والمارن والذكر ان امكن منع النطق او اذا اكتر الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع
والبصر والشم والذوق والمحية ان خلقت ولم تنبت وشعر الرأس ايضا ان حلق ولم ينبت دية اعلم ان الجاني ان فوت في
الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال ما قصد به الادمي من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لانه فوت النفس من وجه وهو ملحق
بالاتلاف من كل وجه تعظيما لادمي اصله قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية كلها في اللسان والانف وقد قضى عمر رضي الله عنه
لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه كذا كلام في البدن
اثنان كالحاجبين والعينين واليدين والرجلين والشفتين والمذيين والانثيين وثديي المرأة فان الواجب في كل
اثنين منها دية كاملة وفي احدهما نصفها كذا روي في حديث سعيد بن المسيب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي
كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفي مكتبة النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم رضي الله عنه وفي العينين الدية وفي احدهما
نصف الدية ولان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال ففي كمال الدية وفي تفويت احدهما تفويت
النصف وكذا الشفران والعينين حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها وفي احدهما اي احد الاشفار
ربعها اي ربع الدية لما ذكر وفي كل اصبع يد او رجل عشرها لقوله صلى الله عليه وسلم في كل اصبع عشر من الابل وما فيها مفاصل ثلثة ففي احدها
ثلث دية اصبع لانه ثلثها ونصفها اي نصف دية اصبع لوجودها مفصلان كالابهام لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد
على الاصابع كما في كل سن يعني يجب في كل سن نصف عشر دية وهو خمس من الابل لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث ابي موسى الاشعري
رضي الله عنه وفي كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية ولحدة اذا اتلف
كل الاسنان لانها في الابدان اثنان وثلثون سنا وفي اتلافها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تعين

كالمهالك معنى وحكم الاتلاف ومن وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص
فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا الخلاف القياس كان غير معقول المعنى فلا يجوز ان يذكر له وجه معقول
واذا زيد ذكر بطريق التبع فالوجه ما ذكر صدر الشريعة ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة
اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم بعضا وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم الاسنان
منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ
وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة
سدس العشر ومجموعها نصف العشر وفي عضو زال النفع بقدر دية كيد ففيه ثلث دية وعين عميت وصل بقطع نسله لان
وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة وله عبرة للصورة بلا منفعة لما اذا تجردت عن المنفعة عند الازالة وفي
يجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كالبدين الشلاء او ارشه كاملا ان كان ذكرا كالاذن الشاخصة ذكره الزيلعي **فصل**
لا قود في الجائفة والموضحة عندنا وهي التي توضح العظم اي تبينه لامكان اعتبار المساواة فيها بان تبين عورة كالمساواة
ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدارا مقطوعا وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيها ودونها ايضا ذكره محمد في الاصل وهو قول
الائمة لامكان اعتبار المساواة فيه ايضا بما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها خطاء نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها
وهي التي تكسر العظم والمنقلة عشرها ونصف عشرها وهي التي تنقل العظم بعد الكسر والامة وهي التي تصل الى ام الدماغ
وهي جلدة رقيقة تجمع الدماغ وبعد الامة جائفة سميت الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكر هنا محمد رحمه
الله لان النفس لا تبقى بعدها عادة فتكون قتلا والكلام فيها والجائفة وهي التي تصل الى الجوف فانها كالمنكر
ثبت بالحديث وفي جائفة نفذت الى الجانب الآخر ثلثا الارش لما روي ابا بكر رضي الله عنه هكذا حكم وله فيها جائفتان وفي
الحارصة هو ما عطف عليه خبر لقوله الآتي حكومة عدل وهي الحاء المهملة التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا يخرج الدم
والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل تجمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية وهي التي
تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق وهي التي
تصل الى الجلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس سمي سمحاقا حكومة عدل اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب
فيها حكومة عدل وهو ما نوى عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز فيتبين الحكومة بقوله فيقوم عبدا بلا هذا الارش ثم معه
فتقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة فيفرض انه هل الرجل عبدا وقيمته بلا هذا الارش الف درهم ومعه شجاج
فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة الاف درهم فعشرة الف درهم
هو حكومة العدل وبه يفتي احترازا عما ذكر الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية
وقال شيخ الاسلام قول الكرخي اصح لان عليا رضي الله عنه اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف اسنانه ذكره الزيلعي
وفي اصابع يده لا كف وفيها نصف الدية يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل
فيكون في الخمسة فيتوقف ولو نصف الدية ومع نصف الساعد نصف دية الاصابع والحكومة لنصف الساعد وفي

الساعد بيان

فيها

فيها اصبع مقدرة الاصبع وان كان اصبعا فخمسها الاصبعين ولا شيء في الكف لما مر وفي اصبع زائدة هو ما عطف عليه
خبر لقوله الآتي الحكومة وعين صبي وذكره ولسانه ان لم يعلم صحته اي صحة كل من الثلثة بما دل على نظر في العين
وبحركة ذكره في الذكر وكلامه في اللسان الحكومة وان علمت اي صحته فالدية فان حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطاء
ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر راسه في الدية يعني اذا شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر راسه ويدخل
ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كاذا اوضحه فان وارش
الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت لفوات الشعر وقد تلفا جميعا في واحد وهو
فوات الشعر فيدخل الاقل في الاكثر كمن قطع اصبع رجل فقتل بريء بخلاف ذهاب السمع والبصر او النطق اي لو شجه موضحة فذهب
احد هذه الاشياء لا يدخل ارش الموضحة في ارش واحد منها لان كلا منها جناية فيما دون النفس والمنفعة مختلفة به
فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان نفعه عاد الى جميع الاعضاء كما مر وفي فوات السمع ان يترك الجني
عليه حتى يغفل ثم ينادي من جانب والتفت علم انه لم يذهب كذا في النهاية وفي الصغرى وطريق معرفة ذهاب
البصر ان يرى اهل البصرة فان قالوا بذهابه وجب الدية وان قالوا لا ندري اعتبر الدعوى والانكار بان يقول الجاني
عليه للجاني اذهبت بصري فاذا انكر يطلب المدعي بالبينة فاذا عجز فيكون القول للقصاص مع يمينه على الاستاذ دون العلم
اي يحلف بالله ان الجناية لم يصدر عنه فان نكل حكم ذكره في الصغرى ايضا لا قود في ذهاب عينيه بل دية الموضحة والعيبي
يعني شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص فيه بل يجب الدية فيه لان سراية الفعل مع ابدا كيني واحد
فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالآخر واذا لم يكن الفعل موجبا
للقود لا يكون اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطأ فصار خطأ من وجه
دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة ولا بقطع اصبع شل جاره لانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيهما
لان القصاص لما سقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع اي لا قود ايضا في اصبع قطع مفصله
الاعلى فشل ما بقي لانه ايضا من قبيل السراية بل دية المفصل لانه خلقة شرعا فقط ان لم ينتفع ما بقي والحكومة في بقي لا نفعا
التقدير الذي فيه ان انتفع به وانما كان كذلك لكونهما عضوا واحدا ذكره الزيلعي ولا قود ايضا بكسر نصف سن
اسود باقيها او احمر او اخضر او دخلها عيب يوجب ميلا يجب كل دية السن كذا في الكافي وقال الفقيه ثم فيها
او اسود او احمر انما يجب الدية اذا فات منفعة المضغ والا فلو كان السن مائلا حال التكلم يجب ارش الدية ايضا
كما في الوجه الاول والا فلا حتى وعلى هذا لا ينبغي ان يكون الكافي على الملاحة واختلف في الاصفر والمختار الدية كما
في سائر الالوان كذا في الخلاصة افاد بقوله نزع رجل سن رجل فانتزع الآخر وعنه سنه سن النازع فيجب سن
الاول او قلعها اي قلع رجل سن رجل فوقت الى مكانها ونبت عليها اللحم وجب الارش في الفصلين اما في الاولى
فلانه تبين الاستيفاء كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال لان الواجب فساد المنبت ولم يفسد حيث
نبت مكانها اخرى فانعدمت الجناية واما في الثانية فلان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود كذا

الاذن

يعني اذا قطع لانه فالصقها فالتحم يجب الارش لانها لا تعود الى ما كانت عليه الا بالجبر الارش وان قلعت سن فنبت
اخرى لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع سن صبي فنبت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت
حيث نبت مكانها اخرى فلم تفت المنفعة ولا الزينة والجمع سنة يعني شج رجلا فالتحم ولم يبق لها اثر ونبت اخرى
سقط الارش الموجب له لو جرح بسبب يعني ان ضرب رجلا فانه سوط مثلا في جسده فبراه ولم يبق اثر سقط الارش
لزوال الشين ولم يبق اثر قيد للصورتين حتى ضرب سن صبي فانشرعها سنيظر بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت يجب
على عاقلة الذي ولو من العجم فوما له كذا في الخلاصة وشيخي في كتاب المقال انه المختار لقوله رجل فكسر بعض اسنانه سنتي
المضروب من سن الصبي ذلك القدر كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت
هذا ليس بعمد بل شبه وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ايضا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد وله تفصيل
لا يفاد جرح الا بعد برئه لقوله عم ينتاني في الجراحات سنة اي ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها مآلها حالها حمل الرابع
الى النفس فيظهر انه قتل وانما يعتبر الامر بالبراء عند المجوز والبقي خطاء وعلى عاقلة الذي لما روي عن علي رضي الله عنه
انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقواعده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة والبقي الحاكم على التخفيف حتى يجب
الدية على العاقلة فالصبي وسواء عذا ولهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كانت منهم فوما له فامرأة المختار بلا كفارة
لانها كاسمها ستارة والاذن لها ستره لانها مرفوعة القلم وجان اربك لانه عقوبة وهما ليس من اهلها فصل
ضرب بطن امرأة حرة احترازا عن الامة وشيا حلما فالقت جنينا ميتا وجب غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة
درهم لو كان الجنين ذكرا وعشر دية المرأة لو كان الجنين انثى وسواء ايضا قيمة درهم لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال في
الجنين غرة عبدا او امة قيمته خمسمائة وروي او خمسمائة وكون الغرة نصف عشر الدية انما سمي الرقيق غرة لانه غرة
ما يملك اي خيره وافضله او الحق الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل رقبة كذا في الفائق في سننه لما روي عن محمد بن
الحسن رحمه الله تعالى انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل على العاقلة في سنة وتتم بين ورثته سوى ضاربه ان كان
وارثا لما مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة
فلا يتعدى الى دية على غرة اي وفيه دية ولحق ان كان جنينا لانه اتلف جنينا بالضرب السابق وديتان ان كان
المضروب جنينين فما لان الجاني يتعدد بتعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا فان ماتت الام الغرة للجنين والدية
للام ودية الام فقط ان ماتت الام والقت جنينا ميتا لان فوت الام سبب لموته ظاهرا لان حيوته بحيوتها وتنفسه
بتنفسها وديتان ان القت حيا ثم مات دية للام ودية للجنين لانه قتلهما فصار كما اذا القته حيا وماتا وفي جنين الامة
نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى
اكثر من الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها بكثير
حتى ان فوتت جارية بالف درهم يغرم غلام مثلها في الصفة المرغوبة بالفي درهم فلا يلزم الاكثر نيز هذا اذا كان
الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان من احدهما فغيه الغرة المذكورة في الجنين الحرة ذكرا كان او انثى

لانه

لانه خرج ذكره الذي يعني فان ضربت فاعتق سيدها وقع في عبارة الوقاية سيده كانه سهو من الناسخ لان الجهر
للهلال وهو موجود مطلقا حلفا فالعتق فمات وجب قيمته حيا لا ميتا لان فعله بالبعض السابق وهو كان في حالة الرق
وقد مر ان الغرة حالة الرق لا الوصوة ويلزم منه كون القيمة للمولى لا موروثه وما اسبان بعضه كالتام اي
الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فيما ذكر من الاحكام الطلاق وارويا امرأة اسقطت شيئا
بدواء او فعل كضربها بطنها مثلا فيه الغرة يجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن الزوج في الايلام شيء
وامرأة فعلت لا يغرم المأمورة كذا في الخلاصة

باب ما يحدث في الطريق وغيره الحدث في طريق

العامة شيئا وهو البناء او جرا ما وهو مجرى الماء او جرضا وهو مجرى ما يركب في الحائط وقيل يذبح بجرح
من الحائط ليسيل عليه او كانا جاريا احداثه ان لم يضر بهم ولكل من المارة تعنته لان كلا منهم صاحب الحق بالمرور بنفسه
وبدوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق الخاصة بان يكون غير نافذ لا اي لا يجوز احداث شيء منها
بلا اذن الشركاء وان لم يضر بهم لانه كالملك الخاص بهم وضمن دية من سقط عليه لانه صار سببا لموته كالوضع جرا او حجرا
في الطريق او في غير ملكه فتلف به نفس وضمن قيمته بهيمة تلفت بوجه من المذكورات ان لم يأذن به الامام فان الفهان
في جميع ما ذكر باحدث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم يأذن به الامام لا ان اذن اقامة بئر الطريق جرا او عمقا
بضم العين الكثرة والمراد هنا اختسا وهو من حواء البئر وعند ابي يوسف ان ثمة غاب الضمان لان الغرم بالوقوع يحيي جرا
وضعه اي وضع طابق رجل ضمن الحي ان يغل الاول الفسخ بفعله فالضمان عليه يحمل على اسر اوظهره شيئا في الطريق فسقط
شيئا منها على آخر فتلف به فانه يضمن او ادخل حجرا او قيد بلو او حصاة في مسجد غير فسقط شيء منها فتلف به انسان
ضمن قيد المسجد غير لانه ان كان مسجد حيه لا يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا غيرهم كنصب الامام واختيار
المتولي ونحوه ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم مقيدا بما اباحه اهله بشرط السلامة
او جلس في مسجد سواء كان مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فتطيب به المسجد بان سقط عليه اي فتلف يضمن
قيد بكونه غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بني للصلوة وان لم يكن مصليا
سواء جلس لقراءة القرآن او التعليم او للصلوة ضمن الا اي لا يضمن من سقط منه رداء يتيسر على ان تعطب به قيد للبس
لانه ان كان حاملا له فسقط على ان تعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن والوقف ان حامل شيء يقصد حفظه فلا يدخل
في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن وهو حائط مال او طريق
العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي رجل او امرأة حر او مكاتب لان الناس في الطريق شركاء وفي الطلب ان يقول
اني تقدمت الى هذا الرجل بهدم حائطه وهذا القدر يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكر في الكتب انه يمكن من البناء عند انكاره
من علق بطلب ملكه اي النقض كالرهن والحائط فانه يملكه بملكه اي فكك الرهن وارجاع المرهون الى يده وباب الطفل والوقف
فان لهما ولاية النقض في مال الصبي والمكاتب لانه مالك يد لفوت النقض له والعبد التاجر ولو مديونا لان ولاية النقض
له ثم ما تلف بالسقوط ان كان لا يضمن في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لو له عاقلة لان الاشهاد من وجه على المولى

وضمان المال الذي بالعبد وضمان النفس بالمولى ولم ينقص من ملكه في مدة يكون ذي نقصه فيها اي في تلك المدة مالا متعلق ضمن
وعاقلة عطف على ضمن وجاز للفصل نفسا متعلق ضمن العقد تلفا اي المال والنفس بسراية بذلك الحايط لا اي الضمن
من اشهد عليه فباع دار وقبضه المشتري والكاني في الكافي وليس في الهداية لفظ او لا سقط الحايط بعد البيع فتلفت
مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم
ينفسخ بالبيع والاضمان على المشتري اذا لم يشهد عليه الا ان يشهد عليه بعد شرائه في ضمن لترك النقض مع تمكنه بعد الطلب
او طلب من البايع نقضه اي لا يضمن من البايع نفسه وان طلب منه كالمرتهن والمستاجر والمودع والساكن لعدم قدرتهم
على النقض مال حايط الحي ان رجل فله الطلب لان الحق له فيصبح تاجيله وابراءه منها اي من الجناية لا ازال الحايط الطريق فاجله
القاضي او الطالب لانه حق العامة فلا يجوز لها ابطاله وان بني مايله بدا ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ولو لم يخرج
الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه وكحو كما كشف مثله حايط بجنبه طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل فعطب
ضمن عاقلته اي عاقلة المطلوب منه قسط الدية لان الطلب صح في الحق فيكون متعديا فان قيل الواحد من الشركاء لا يقدر ان
يهدم شيئا من الحايط فكيف يصح الطلب منه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى الحكام
وبه يحصل الغرض فاذا ترك ضمن العاقلة كما ضمنوا اي العاقلة تلتيها ان حمل احد لبنة في دار غيره او بنى حايطا فعطب به
انف لان الطارق والباني في التلفيق متعد باب جناية البهيمة والجناية عليها الاصل ان المرور في طرق المسلمين
مباح بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس قلنا بالاباحة
بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لان تقييده بها مطلقا يؤدي الى
المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح اذا تقرر هذا فنقول من الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما
اصابت بيدها او رجلها او اسنانها او كدمت اي عضت بقدم اسنانها او خبطت اي ضربت بسبب ما اوجدت اي
ضرب بنفسها شيئا يقال اصطدم الفارسان اذا ضرب احدهما الآخر بنفسه فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن
لانها ليست من ضرورات السير فتقيد بشرط السلامة عنها فلو حدثت من الاشياء في السيرة في ملكه لم يضمن لانه غير متعد
الا في الوطء وهو اكبرها لان الوطء مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم الميراث ويلزمه الكفارة وغيره تسبيب
وفيه شرط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه فالمباشرة لا شرط ولو حدثت في البئر في ملك غيره فلو كان سيره
باذنه اي باذن الغير كان ذلك الملك كملكه والسير فيه كان في ملكه حتى لا ضمان عليه والا اي وان لم يكن باذنه ضمن
ما تلفت طلقاته لانه متعد لا ما تحت رجلها عطف على قوله ما وطئت دابته بفتح الدال بالحاء المهملة ضربها بحد حافرها
اي لا يضمن ما تحت برجلها او ذنبها سايرة اذا لم يمكنه الاحتراز عنها مع سيرها ضمنوا او قفوا في الطريق ضمن الامكان الاحتراز
عن الايقاف وان لم يمكنه عن النفخة فصار متعديا بالايقاف او عطب بها راكب او بالت في الطريق بسببه فانه لا يضمن
ايضا لما مر من امتناع الاحتراز او وقفها له فان نعبر الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فلو وقفها لغيره
ضمن لانه متعد بالايقاف لان يكون الايقاف في موضع ادى من قبل الامام بايقافها فيضمن لعدم التعدي وان اصابت بيدها

او رجلها

او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجا صغيرا فتفقا عينا او افسدت ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز
في الثلاثة يضمن لامكان الاحتراز ضمن السايق للدابة والقايد لها ما اصابت بيد ما لا رجلها اي كل صورة يضمن فيها الراكب
يضمن فيها السايق والقايد لانهما مسببان كالراكب في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم
مطرد وينعكس في الصحيح وذكر القدوري ان السايق يضمن النفحة بالرجل لانه زاد عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير
وغايته عزيمة الراكب والقايد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم على المولى وعليه يرى الراكب
الكفارة لانه مباشر وهي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه لذلك ايضا بخلافهما اي السايق والقايد
حيث لا كفارة عليهما ويرثان لانهما مسببان والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام التسبب ضمن عاقلة كل حر
قادر او راجل ذكر الراجل في المبسوط وغير دية الحر ان اصطدما وقد مر معنى الاصطدام وانا ولم يكونا
من العجم حتى لو كانا منهم وجب الدية في مالهم كما مر مرارا وكان اي الاصطدام خطأ لان موت كل منهما مضاف الى
فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا
في حق نفسه ولو اعتبر لوجب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة الطريق اذ لولا مشيه وفعله في نفسه لما هوى
في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التلف
به وفيه خلاف زفر والشافعي ولو كان الاصطدام عمدا فنصفها اي لو لجب نصف الدية اتفاقا لان كلا منهما
مات بفعله وفعل الآخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما اذا جرح كل منهما نفسه وصاحبه ولم يذكر في الهداية والكافي
في صورة العمد قتل بالمثل في ضمن دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد في الخطاء
بجب الدية الكاملة على ما ذكره في الكتب خلافا لزفر ذكر الطحاوي وضع المسئلة والعمد في بيان قول الخصم ولو كان المصطدمان
عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا وفداء وقد فات لا الى خلف ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا
فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطاء فيأخذها ورثة الحر المقتول اذ على اصل ابي حنيفة رحمه الله تجب القيمة
على العاقلة لانه ضمان الآدمي عندنا فقول الخلف العبد الجاني بدلا بهذا القدر فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد
عليه لعدم الخلف ونصفها في العمد اي يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في العمد النصف وهذا القدر يخلف
ولي المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر تسقط الا قدر ما خلف من ابيه وهو نصف القيمة وضمنها
اي الدية عاقلة سايق دابة وقع بعض ادواتها كالسرج واللجام ونحوهما على رجل فمات لانه مما يمكن التحرز عنه فسقوطه
اما لعدم شد عليها او لعدم احكامه وضمن ايضا عاقلة قايد قطار وطئ بعير من رجله فمات لان القايد عليه حفظ
القطار كالسايق وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله
كذا في الكافي ولو معه اي مع القايد سايق في جانب الابل ضمنا ان لم يكن لهما عاقلة وان كانت ضمن عاقلتهما لان كلا منهما
الواحد قايد للكل وكذا سايقه لاتصال الجهة الاذية واما اذا لم يكن في جانب الابل بل توسطها اي دخل بين الابل
واحد زمام واحد منهما ضمن واحد ما عطب مما هو خلفه ويضمان ما عطب مما بين يديه لان القايد لا يقود ما خلف السايق

لانقطاع الزمام والسابق يسوق ما كان امامه قتل بعير رابط على قطار يسير بلا علم فاربه مقطوع برجله متعلق
قتل ضمن عاقلة القائد الدية لانه قائد الكل فيكون قاتلا لذلك البعير والقود سب لوجود الضمان ومع تحقق سبب الضمان
منه لا يسقط الضمان بحمله ورجوعه اي القائد بها اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي وقعت في هذا الضمان
حيث ربط بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في التقدير هو الجاني فلو ربط القطار واقف ضمنه اي الدية عاقلة القائد
بلا رجوع لانه البعير غيره بلا اذنه لا صحابه والا لا قافلة يرجعون بما لحقهم على احد غاية الا ان متعد بالربط والمنفا
على الطريق فكذلك زال بالقود فصار كما لو وضع حجرا وهو قوله عز وجل كذا اذا علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط
بما لحقهم من الضمان لان القائد رضي به والمتلف قد اتصل بفعل فلا يرجع به ارسل كلبا او طيرا او سافر اي مشى خلفه
معه وان لم يمش خلفه فادام في فوره فهو سائق له في الحكم فيلحق بالسوق وان تراخى انقطع السوق ذكره الزيلعي واضاف
في فوره ضمن في الكلب ما اتلفه لانه محمول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره يضاف فعله الى الماكره فيما يعطب ثلثه لا اي
لا يضمن في الطير اي البازي والفرق ان الكلب يحمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله فصار وجود السوق وعدمه سواء
ولا كفارة لعدم سبب الضمان ولا دية منفلتة اصابت نفسا او مالا بيدا او بهارا لقوله عليه الصلوة والسلام جرح
العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوهما
لا كلب يكلب اي عقر الكلب فاشهد عليه فيه فلم يحفظ حتى انفلت طريقه ولما يقض اذا اشهد عليه فيما يخاف تلف بني آدم كالحايط
المايل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ صريحا دابة عليها راكب او محملها طعنها بعود ونحوه فنفرت او ضرب
بيدها فخصاها الفرس غير الطاعن او نوت من ضربه او كبحه فصدته وقتلته ضمن هو اي الصبار او الناخس لا الراكب لانه المرمي
عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان الناخس متعد في السبب والراكب في فعل غير متعد فيترجح جانبه في التقديم للتعدي
حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا وان نفحت
الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجاني على نفسه وان اتلفت الراكب فقتلته كانت ديته على عاقلة الناخس لانه متعد
في تسبيبه ثم الناخس انما يضمن اذا كان الوطء في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا تراخى في فوره فالضمان على
الراكب لانقطاع اثر النخس فبقي السوق مضافا الى الراكب وضمن في فقار على شاة القصاب ما نقصها لان المقصود منها اللحم
فلا يعتبر فيها النقصان لا الجبه وضمن في عين بقر حمار وجرو اي ابله والحمار والبغل والوش ربع القيمة لما روي انه
صلى الله عليه وسلم قضى في عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رضي الله عنه لان المنافع تعمل بها انما تكمن باربع اعين عينا كا
وعينا المستعمل لها فصارت كانها ذات اربع عين ففي الربع بقوات احدها والله اعلم **باب** جناية الرقيق والجناية عليه
جنى عبد عمدا في النفس بحق القود كما لا يصالح اي يقع الصلح بين الولي والمولى او يعفي اي يقع العفو من الولي
ولم يجز للستر فاو لكونه مباح الدم وثبت اي القود باقراره اي العبد لا اقرار المولى لان هذا الاقرار من العبد
لا تهمة فيه لكونه عابدا عليه بالضرر فيقبل وسيجيء على اصل الذي باعتبار المالية فيما يرجع الى الدم فهذا الاصل
اقرار المولى عليه بحد ولا قصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه متهم فلم يجز اعانته وفيما عطف

على

رجل له كلب عقور يعض كلما مر عليه فلا يمكن
القرية ان يقتلوا الكلب وهل يجب عليه ضمان
ضمان ما عقر قال لو ان ثم منفذ مواعليه فلا
لا يضمن وان كانوا ان ثم منفذ مواعليه فهو
كان هناك منزلة الى الحاكم الكلب وان
ان لا يكون هناك منزلة الى الحاكم
القيم واقسمت زعيم بعض صاحبها
بارسال صاحبها في الزرع ولا يضمن صاحبها ان لم يفرض
الى صاحبها الا بالارسال فينبغي ان لا يضمن اذا لم
يكن من صاحبه اشتلا
قاضيخان في المختصر

قوله منفلتة من انفلت التي انخلص
من قيده من غير اختيار صاحبه آخي

النطح والعقر كلاهما بفتح الزاي الاول
وسكون الثاني
ثم النطيح هو الضرب وآني
كرش نطيح اي ضارب بالقرن يقال
نطح الكبش نطحا
قوله فقاء عين شاة القصاب
على وزن القطع فهي مفتوحة الفاء
بلا الف مثل عصا
قوله مفتوحة الاسم ان يكتسب
فيضمن النقصان والاجنبية عبارة الدية
من غير تقدير انتهى
قوله فلا يعتبر فيها النقصان الاجنبية
ان المراد النقصان ما يشمل النقصان الظاهر
بالرش
عمري زاده
قوله وغيره
النقصان الاصل
محمد الوالي
الكتابة هنا بمعنى الكتم في
والكتم في
وهو بمعنى الكتم
النقصان اي في الشاة
المسئلة في بقرة اي وضع
وجزوه كيلا يتم اي ولي القتل وعلى
العبد صلاحية
عمري زاده
قال في المصباح الاكلية
والاذن ما عدا في الابل الوحش
فلا تحل
عمري زاده

في النفس دونها اي دون النفس كالخطاء اي يكون كالقتل الخطاء في الحكم وبين الحكم بقوله دفعه سيده بها اي بجناية
الجناية ويملكه وليها اي ولي الجناية او فداها بارشها يعني ان سيده مخير بين دفع العبد والفداء بالارش لتخلص
عبده لكن الواجب الاصل هو الدفع في الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت العبد لفوات محل الواجب بخلاف موت الحر
الجاني حيث يجب الارش على عاقلته حالا اي كما ينا كل من الدفع او الفداء على الحلول اما الدفع فلانه اصيل
في الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات
محل حقه كما مر ولان تاخير بعد اختيار الفداء لم يبق له الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه فجنى فهي
كالاولى فانه اذا فدى خلص الجاني عن الاولى فصار كان لم يكن فيجب الثانية الدفع او الفداء ولان جوابا يتان
دفعه بها الى وليها بعقد انه بسببه حيثما اي على قدر ارش الجنايتين او فدا بارشهما لان تعلق الاولى غير فيه لا يمنع
تعلق الثاني بها كالديون المتساوية الاسباب لان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية في المجني عليه الاولى اولى ان لا يمنع ولو
كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حقوقهم ولو فداه فداه بجميع ارشهم لما ذكرنا ان تعلق الاولى بقيمته
لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبه اي المولى العبد الجاني او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية وهو يعلم بها
اي بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم غرم الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء
ولما لم يبق محلا للدفع بالاعلام المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فقامت القيمة مقام العبد ولا فايدة في التخيير بين الاقل
والاكثر فوجب الاقل لكنه اذا اعلم فانه يصير مختارا للارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او تحته فقعل اي قال ان
قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميته زيدا فانت حر فرماه او قال ان شجرت راسه فانت حر فشجه غرم الارش لانه يصير
مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجناية قطع عبد يده عمدا ودفع اليه بقضاء او لا فاعتقه فسرى ثم
منه فالعبد صلح بها فانه اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا بان يكون صلحا عن الجناية وما يجري منها
وان لم يعتقه برئ على سيده لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الواجب يسير المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد
العبد على سيده فيقتله الولي او يعفو اي يخير الولي بين القتل والعفو لانه مباح الدم كما مر جنى مأذون مديون
خطا فاعتقه سيده بلا علمه باعلام لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه وولي بها اي غرم لولي الجناية الاقل منها
اي من القيمة ومن الارش فان السيد اذا اعتق المأذون المديون غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق
العبد الجاني جناية خطاء غرم الاقل من قيمته ومن الارش هكذا عند الامام لعدم المرجح بينهما اذ لولا الاعتاق يدفع
الولي في الجناية ثم يباع للدين ولرب مأذونة مديونة ولد لا يدفع معها الجناية سعيها ويباع لدينها لان ذينك حقها
متعلق برقبتها فيسري الى الولد ويدفع الى الجناية في ذمة المولى ولما له فيها ان الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية
يكون في الامور الزعمية لا الحقيقة عبد رهن رجل اخر ان مولاه اعتقه فقتل اي العبد المعتق وليه اي المرتهن
خطا فلا شيء له اي للراهن لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يبقى على المولى دفع العبد ولا الفداء بالارش وانما
يبقى الدية على العاقلة لانه اقر فيصدق الراهن في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق في دعواه الدية عليهم

قال اقتلت اخاك زيدا قبل عتقي خطاء وقال زيد بل بعد صدق الاول لان زيدا يدعي عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان
لا على القاتل لانه يدعي عليه القتل الخطاء بعد العتق فلو اقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار لا يتعداه العاقلة وارده
بقوله قتلته قبل عتقي ما قتلته بعد حذرا عن لزوم الضمان عليه لا معنا الظ يفهم لزوم الضمان على المولى بالاقل من
قيمته ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة على المولى وان قال اقطعت يدك قبل اعتاقها
وقالت كان بعد صدقت وكذا في الجذم منها اي اعتق امته ثم قال لها اقطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل اعتاقك
وقالت بل بعد فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر فالقول للمنكر لا للجاني والعلة يعني اذا قال عنها
قبل الاعتاق واخذت العلة قبله فالقول له لان الظ كونها حال الرق امر عبده مجورا وصبي صبيا بقتل رجل فقتله
فالدية على عاقلة الآمر لان المباشر هو الصبي المامور فيضمن عاقلته ويرجعون على العبد بعد عتقه لانه اوقع الصبي في هذه
الورطة لكن قوله غير معتبر في حق المولى فيضمن عاقلته بعد العتق لا على الصبي لانه مامور اهليته ولو كان مامور العبد
المجور عبدا مجورا قتله دفع السيد العبد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع حالا لان الامر قوله وقوله المجور عليه
معتبر فلا يؤاخذ به في الحال بل بعد عتقه لزوال المانع ويرجع المولى بالاقل من قيمته ومن العقل لانه مختار
في دفع الزيادة لا مضطر كذا الحكم في العمد اي دفع السيد القاتل وفداه ثم رجع على العبد بالاقل من قيمته ومن العقل
ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمد الصغير كالخطاء ولو كان كبيرا انقطع لانه يجري بين الحر والعبد فقتل عمدا حرين
لكل وليان فعفا احد وليي كل منهما وقع وسعى نصفه الى الآخرين او فدى بدية عشرة آلاف درهم لان الرقبة
بحكم العقود صارت بينهم لكل واحد بعد فاذا عفا اثنان بطل حقهما وبقي حق الآخرين في النصف فلذا قيل له ادفع
نصفه واما الفداء فقد كان بعشرين الفا فاذا عفى اثنان بطل حقهما فبقي حق كل من الباقيين في خمسة آلاف فلذا فدا
بعشرة آلاف ان شاء وان قتل العبد احدهما اي احد الحرين خطاء والآخر عمدا وعفا احد وليي العمد فدى بدية لوليي
الخطاء ونصفها لاحد وليي العمد الذي لم يعف لان نصف الحق بطل بالعفو فبقي النصف وصار ملا ويكون
خمسة آلاف ولم يبطل شيء من حق وليي الخطاء وكان حقهما في كل الدية عشرة آلاف ودفع اي العبد القن اليهم يعني ان شاء
يحيي بين الفداء والدفع فان دفعه اليهم اثلاثا ثلثاه لوليي الخطاء وثلثه للذي لم يعف من وليي العمد عولا
عند الجمع فيضرب وليا الخطاء بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل فصار كل
نصف بينهما فصار حق وليي الخطاء في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما اثلاثا وارباعا ان شاء عند
ثلثه ارباعه لوليي الخطاء وربعه لاحد وليي العمد لان النصف سلم لوليي الخطاء بلا منازعة واستوت منازعة
الفريقين في النصف الآخر فنصف الآخر فلهذا يقسم ارباعا فان قتل عبدهما قريبهما وعفى احدهما بطل كله لان ما
من المال يكون حق المقتول لانه بدله دمه وهذا يقضى منه ديونه وينفذ وصاياه ثم لورثته يحلفونه فيه عند
الفراغ من حاجته والمولى لا يتوجب على عبده دينا فلا يحلفه الورثة فيه فصل دية عبد او امة قيمته
فان بلغت اي قيمتهما دية وهي عشرة آلاف درهم او حر وهي خمسة آلاف درهم نقص من كل منهما عشرة اي عشرة دراهم

اشعارا بانحطاط درجة الرقيق عن الحر وتعيين العشرة بان عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ولو كانت القيمة اكثر
من عشرة آلاف من الدراهم في العبد ومن خمسة آلاف في الامة وعند ابي يوسف ان فيه يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي العبد
بعشر قيمته اي قيمة كل منهما بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار وهلك في يده تلك القيمة وما قال
من دية الحر قدر من قيمة القن لان القيمة في القن كالدية في الحر لانه بدل الدم فيجب اي ايلاء وقيد القن بالدم نصف
قيمته كما في دية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية عن محمد انه يجب قطع يد العبد خمسة آلاف عبد قطع يد
عمدا فاعتق فسري اقيد ان ورثه سيده فقط اي ان كان وارث المعتق سيده فقط عند الجرح وابي يوسف
وعندهم لا ان العقود يجب بالعقود مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح سبب الولاية الملك وان اعتبر وقت
فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع العقود كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر عند تعين
من له الحق والفلة اي وان لم يكن الوارث السيد فقط بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق لان المعتبر ان كان
وقت الجرح فالمستحق السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث او الموضع السيد فجهالة المستحق له تمنع الحكم قال المولى
لعبده احدكما حر منحا اي صار المنحى بين تعيين المولى واحد الحرين بان قال اردت هذا فارتهاله اي المولى
فان قتلهما رجل وجب به قيمة عبد والفرق ان البيان اذا كان في المحل اظهار في حق المولى ولهذا اذا مات
المولى قبل البيان يقع العتق بينهما وبعد المنحى بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا
للبيان فاعتبر اظهارا ايضا واحدهما حر يتعين فيجب قيمة عبد وبه حر ولو قتل كل منهما رجل فقيمة العبدين
لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا وكل من القاتلين يكذب ذلك فعليهما قيمتهما وفي عيني عبد دفعه سيده
واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان يعني اذا فقاء رجل عيني عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ
قيمته وان شاء امسكه ولم يأخذ النقصان والا يجبر بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية
للمالك معتبر وفاقا وجبر المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان من خرق ثوب غيره فرقا
فاحشا يجبر المالك بين دفعه اليه وتغريمه قيمته وبين امساك الثوب وتغريمه النقصان ولهما ان المالية ان كانت
معتبرة في الكل فالآدمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد يد عبد يؤمر المولى بالدفع
او الفداء ولو كان مالا محضا لوجب ان يباع فيها ثم من احكام الآدمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا يتملك الجنة
ومن احكام المالية ان ينقسم وتتملك فوفقنا على التنبيه حظهما من الحكم فصل اقر بدراواة ولد لم يذكر انها
ان علم منه فيما سبق من كتابة بجناية خطاء لم يجز ولا شيء عليه اي على واحد منهما ولو بعد العتق لان موجب جناية
الخطاء منه على سيده واقراره لا ينفذ عليه وبعد اثباتها بالبينة من مولاها الاقل من الارش والقيمة لما روي ان
ابا عبيدة الجراح رضي الله عنه قضى بجناية المدبر على مولاه وكان اميرا بالشام بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم
فصار اجماعا ولانه بالتدبير والاستيلاد صار ما تعاد دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر محتارا للدية لانه
غير عالم بانه يجني فصار كما فعله بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من القيمة ومن الارش لان الاصل
من قيمته

وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فهي القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من القيمة
والحق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يثبت الخيار من الاقل ملك الارش ومحمد الحسن يخالف الفن حيث خير بين الدفع
والفداء وجنسها مختلف وان جنى المدبر جنايتين لم يكن قيمة واحدة بمقابلة عين واحدة فيشاركه ولي الجناية
الثانية وفي الاولى في قيمة دفعت اليه اي ولي الاولى بقضاء ولا يطلب من المولى شيئا لانه مجبور في الدفع فيتبع
مولاه او ولي الاولى لو دفعت اليه بدونه اي بدون القضاء لانه لم يكن مجبورا في الدفع فجنى مدبر خطاء فمات لم
يسقط القيمة عن مولاه لانها ثبت عليه بسبب تدبير وبقي لا يسقط ذلك قبل المدبر مولاه خطأ يسعى في قيمته لان
التدبير وصية برقبته وقد سلم عتق بموت سيده والاعتاق للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد عجز عنه فعليه
رد بدلها وهي القيمة ولو قتله عمدا قتله الوارث او استسعاه قيمته ثم قتله اما الاول فظاهر واما الثاني فلما ذكرنا ان
التدبير وصية الى عصب عبدا قطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع وان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى عنده لم يضمن
لان الغصب يوجب ضمان ما غصب وبرأ الغاصب باسترداد المغصوب والاستيلاء عليه ففي المسئلة الاولى لما قطعه
المولى في يده تقررت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته اقطع وفي الثانية لما قطع المولى يد عبده في يد
الغاصب صار مسترد الملك الاستيلاء ويده عليه وبراءة الغاصب من ضمان الوصول ملكه اليه وضمن عبد محجور غصب مثله
فمات بيده فان المحجور يؤاخذ بافعاله حتى لو ثبت الغصب بالبينة يباع فيه دون اقواله حتى لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ
بعد عتقه جنى مدبر عند غاصبه ثم عند مولاه ضمن قيمته لهما يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رد الى مولاه
فجنى عنده لزم ضمن المولى لولي الجنايتين فيكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر وان كثرت قيمته
واحدة فتجب على المولى لانه انما نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير ان يصير مختارا للفداء كما في القن اذا اعتقه
بعد الجنايات من غير ان يعلم واذا كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب ورجع بنصفها اي رجع المولى
بنصف ما ضمن من قيمة المدبر على الغاصب لانه ضمن بالقيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر
بسبب كان عنده فيرجع عليه بسبب جهته من جهة الغاصب فصار كانه لم يرد نصف العبد لان رد المغصوب بسبب كان
عند الغاصب كله رد ودفعه الى الاول اي دفع المولى نصف القيمة الذي اخذ من الغاصب الى ولي الجناية الاولى
عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه لان الذي رجع به المولى الى الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية الاولى
لانه انما رجع على الغاصب بسبب كان لو لم يدفع اليه لبقي يجتمع البدلان في ملك واحد وهما انه خلف الاولى في جميع القيمة
لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحق كلها وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدله العبد
في يد المالك فارغا يأخذه منه ليتم حقه وبعكسه يعني جنى عند المولى خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده لا يرجع المولى
لان الجناية الاولى كانت في يده والقن في الفصلين يعني اذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه او بالعكس كالمدبر
لكن الفرق بينهما ان المولى يدفع القن نفسه وقيمة المدبر فاذا دفع القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم
للمالك عندهم وعند محمد لا يسلم له بل يدفعه الى الاولى واذا دفعه اليه يرجع في الفصل الاول على الغاصب

وفي

وفي الثاني لا يدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه
فجنى عنده جناية اخرى ضمن مولاه قيمة لهما اي لولي الجنايتين لانه منع عين العبد عن الدفع بالتدبير فوجب عليه
قيمته كما مر ودفع بها اي بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا في يده وانتقلت الى مولاه بسبب كان في يد
الغاصب فرجع عليه بالكل بخلاف المسئلة السابقة فانه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب
كان في يد الغاصب ودفع اي المولى نصفها اي نصف القيمة الماخوذة من الغاصب ثانيا الى الاول اي الى ولي
الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما انتقص حقه بحكم المزاحمة من بعد
ورجع اي المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب لانه استحقا وهذا النصف
ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فرجع به عليه ويتم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه
والى ولي الثانية اذا لا حق له الا في النصف يسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه واما الولاء في كلها اي في كل
الاحكام المذكورة كالمدبر لا اشتراكهما في كون المانع من الدفع للجناية من قبل المولى غصب صبيا فمات عنده
في يده او جنى لم يضمن ولو مات بصاعقة او نهش حية ضمن بما قيمته الدية هذا استحسان والقياس ان لا يضمن
في الوجهين كما قال زفر وان في لعدم تحقق الغصب في الاول اذ لا يتحقق في الكاتب وان كان صغيرا لكونه
خائنا مع انه رقيق رقبة فالحق يدا ورقبة اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل
ضمان الاتلاف بالتسبب لنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي
جاء جنى او دفع عبدا فقتله اي اذا اودع مولى العبد عبده صبيا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وان اتلف مالا
بالدفع لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما وهما ان غير العبد معصوم
في العبد وقد فوته لدفعه الى يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه لبقائه على اصل الحرية في حق الدم وبدونه
يضمن لما مر انه مؤاخذ بافعاله

باب القسامة

هي ايمان تقسم على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم قوله
ميت يوجد بفناء جدرانه قوله الآتي خلف له او اثر ضرب او خنق بكسر النون او خروج دم من اذنه او عينه
وجد في محلة او الكرم عطف على ميت وجد وجاز للفصل اذ اكثر البدن سواء كان معه راس او لا او نصفه
مع راسه لا يعلم قاتله اذا لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة وادعى ولي القتيل على اهلها اي كلهم او على بعضهم
عمدا او خطأ ولا بينة له حلف له اي لاجل ذلك الميت خمسون رجلا منهم اي من اهل المحلة لما روي ابن
عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين اظهركم فما ان يخبر
عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله تعالى على موسى امرا فان كنت نبيا فاعمل
مثل ذلك فكتب صلى الله عليه وسلم الى اليهود ان الله تعالى امرني ان اختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا
ثم يغرمون الدية قالوا لقد وقعت فينا يا ناموس اي بالوحي فاختاروا هم الوفي اشارة الى الاختيار يعني المخير
الى الولي لان اليمين حقه والظاهر يختار من يتهمه بالقتل وهم الفسقة والشبان او صالحي اهل المحلة لانه يتهم

عن اليمين الكاذبة البلغ فيظهر القاتل وما قتلوه كل منهم بالله ما قتلت ولا علمت قاتله لا الولي اي يحلف ولي المقتول بأنهم
قتلوه وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الولي خمسين يمينا فان حلفوا يقضى بالدية على المدعى عليه عندنا كانت
الدعوى او خطأ في قوله وفي قوله يقضى بالقود اذا كان الدعوى في العمد وان نكل المدعى عن اليمين حلف المدعى عليهم
فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا فعليهم القصاص في قوله والدية في قوله واشتى الذي ذكره قرينة حال تقع
في القلب صدق المدعي فان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه كالدم او ظاهر بشهادة المدعي من عداوة ظاهرة
او شهادة عدل او جماعة غير عدول اهل المحلة قتلوه وانه يشهد له الظاهر حلف اهل المحلة لكن في البداية
بيمين الولي قوله عليه الصلوة دم الاولياء فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لم يشهد له الظاهر كما في سائر
الدعاوي فان الظاهر يشهد للمدعى عليه لان الاصل في الذمم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قيام اللوث وقرب العهد
فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه الحجة نوع شبهة والقصاص عقوبة تسقط بها فلهذا اوجب الدية في الجديد ولنا قوله
عليه الصلوة دم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وروي ابن مسيب رضي الله تعالى عنه ان النبي عليه السلام بدأ باليهود
بالقسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين ليست بحجة لاستحقاق قتل فكيف يكون حجة
لاستحقاق نفس واليمين عندنا ليظهر القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا في القصاص واذا حلفوا حصل البراءة
عن القصاص ثم يقضى على اهلها اي اهل المحلة بالدية لوجود القتيل بينهم وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم جمع بين الدية والقسامة
وكذا عمر رضي الله تعالى عنه وان ادعى ولي القتيل على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم يعني اذا ادعى ولي القتيل
القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه لاهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم وان منهم فلا
اي ان ادعى على واحد منهم بعينه لا يبطل القسامة والدية من اهلها وعن ابي ح في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل
المحلة كذا في الغاية وان لم توجد اي الخمسون فيها اي المحلة كرر الحلف عليهم الى ان تتم اي الخمسون من كل منهم
حبس حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تغليظا لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف سائر الاموال لان الحلف
فيها يراد عن اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعى وهنا لا يسقط ببذل الدية ويحلف قال قتله زيد حلف
بالله ما قتلت ولا عرفت قاتلا غير زيد لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقتل فيحلف على ما ذكر لانه
لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه والاقسام على صبي ومجنون لانهما ليسا من اهل
القول الصحيح لما عرفت واليمين قوله وامرأة وعبد لانهما ليسا من اهل النصرة واليمين على اهلها ولا قسامة والدية
على الحر فحق ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره لان ليس بقتيل اذ لا يتمزق اثر يستدل
به على كونه قتيلا وعلوا ذكره في اوله الثياب فما ذكر هنا لان الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل احد
وما تم خلقه كالكبير اي اذا وجد سقط تام الخلق بدائر من الآثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظ
ان تام الخلق ينفصل حيا رجل سوق دابة عليها قيل صرعها قتله اي عاقلة الرجل ديته اي دية القتيل لاهل المحلة
لانه في يده فصار كانه في داره كذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا اي القائد والسائق والراكب ضمنوا لانه في ايديهم

ذكره

ذكره الزيلعي وتوبين قريتين او قبيلتين فعلى اقربهما لان قتيله وجد بين قريتين على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فان
ان لم يكن بينهما فوجد الى احدى القريتين اقرب وقضى عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه
مثله وان استويا اي القريتان او القبيلتان فعليهما ان كان اي القتيل في موضع يسمع منه الصوت لاهل قرية
في الصورة الاولى واهل قريتين في الثانية لانه اذا كان يبلغ الصوت بالعادة الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا
واذا كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يمكنهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا
وجد قتيل في دار رجل فعليه القسامة ويدي عاقلته اذا ثبت انه قتله بالحجة لان التدبير في حفظ الملك الخاص
الى المالك والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا اذا كان له عاقلة والا فعليه كما مر مرارا لا يخرج دليله
حتى لو كان به لا تدي عاقلته ولا نفسه ولو وجد قتيل في دار نفسه تدي عاقلة ورثته عند ابي ح لان الدار
ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند ش لا شيء فيه وبه يفتى لما قالوا ان الدار في يده حال
ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار لورثته فالقاتلة انما يتحملوا ما يجب عليهم تخفيفا لهم
ولا يكون الايجاب على الورثة للورثة القسامة على اهل الخطة اي اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح
الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخط خطه ليتميز انصباؤهم لا مع السكان اي لا يدخل السكان يعني المستأجرين
والمستعيرين مع الملاك في القسامة عند ابي ح وم وقال ابو يوسف وهو عليهم جميعا لان ولاية التدبير يكون
بالسكنى كما يكون بالملك الا يرى ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر
ولهما ان المالك هو المختص بنعمة البقعة لا السكان واهل خيبر مقرون على اموالهم ولا المشتري عندهما
وقال ابو يوسف كلهم مشتركون لان وجوب القسامة بترك الحفظ من له ولاية الحفظ وهي بالملك وقد اشتركوا فيه
ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة وهي تنسب اليه لا المشتري وقال زفر احمد المشتري في التدبير
والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشتري وقيل انما اجاب ابو ح بهذا بناء على ما
شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان صاحب الخطة في كل محلة يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشتري
في ذلك فان باع كلهم يعني ان بقي واحد من اهل الخطة فكذلك الحكم لان المشتري اتباع لاهل الخطة فما ثبت
من الاصل يكون للحكم له دون التبع وان لم يبق بل باع كلهم فعلى المشتري اتفاقا لزوال من يتقدم
عندهما او يزاحمهم عنده فانتقلت عندهما اليهم وخلت عند كلهم وجد قتيل في دار مشتركة بين قوم بعضهم
اكثر بان كان نصفها لرجل ثلثاه وعشرها لرجل وباقيها لآخر فهي على الرؤوس ولا يعتبر قدر الانصباء سواء
صاحب القليل والكثير في الحفظ والتقصير وان بيعت دار ولم يقبض حتى وجد فيها قتيل فعلى اي الدية على
عاقلة البائع وفي البيع بخيار فعلى عاقلة ذي اليد عند ابي ح وعندهما ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري
وان كان فعلى عاقلة من تصير له الدار سواء كان الخيار للبائع او المشتري فانه يعتبر اليد وعندهما الملك وان وجد
القتيل في الفلك فالقسامة والدية على من فيه من الركاب والملاح حين ملك وغيره سواء وكذا العجلة

وفي مسجد محلة وشارعها اي شارع المحلة احترازا عن الشارع الاعظم كما سيأتي على اهلها لانهم احق الناس بالتدبير
فيه وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره اي غير المملوك والشارع الاعظم والبحر والجامع لا قسامة لان المقصود بها
نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق العامة والدية على بيت المال لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم بعد الى
قسمين احدهما طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل لا مخرج كما ذكر وفي بحث الزائفة المستطيلة
والاخر طريق عام وهو الا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج ويسمى هذا بالشارع وعلى ايضا
قسما احدهما شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثر لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا على ما قال
في الينابيع وفي مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور
جميع الطوائف فيه على السوية كالطريق الواسعة في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن
وجد في الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة فيه هكذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى يندفع الشبهة ويحمل
المرويات وفي قوله القتل بالسيف واجلوا عن قتيل اي تفرقوا فظهر في موضع اجماعهم قتيل على اهل المحلة
لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم واذا لم يوقف من باشره جعل عليهم القسامة والدية الا ان يدعي
الولي على القوم او على بعض منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذه الدعوى تهمتهم بالقتل عن القسامة ولا
على القوم حتى يقيموا البينة اذ مجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط التهمة عن اهل المحلة لا في قوله حجة على نفسه
وجد قتيل في بئر لا عمارة بقربها معنى القرب على ابن سماع الصوت او في نهر كبير وهو لا يكفي بواحد وما يكفيه
كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية
عليهم نحو الوقاية او ماء بئر ليس على الطريق تهمة لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا
يوصف بالتقصير ولو كان القتيل مجتازا بالحي فعلى اولياء القتيل من ذلك الموضع على التفسير المذكور للعرب والعجم
في ارض او دار وقوفين على ارباب معلومين فعليهم لانهم احق الناس بالتدبير فيها ولو كانت موقوفة على مسجد
وكان المسجد اي كان كما لو وجد في المسجد وقد مر ولو وجد في معسكر في فلاة غير مملوك ففي المنية والفسطاط على
ساكنيها وفي غاية البيان ان كانوا اي ساكنوا خارجها قبائل فعلى قبيلة وجد القتيل فيها ولو بين القبيلتين
كان كما بين القريتين وقد مر بيانه وان نزلوا جملة مختلطين فعلى اهل العسكر كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت
المواضع كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب عن انه ما وجد في خارج الخيام عليهم ولو كانت الارض
التي نزل فيها العسكر مملوكة فعلى المالك اي القسامة والدية بالاجماع لانهم سكان ولا يمنعون المالك في القسامة
والدية جرح في حي فنقل الى اهله فبقي واقرس فمات فالقسامة والدية على حي حله فلا بد من ان لا يجرح اذا انتقل
الموت صار قتله ولهذا وجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب فراش بعد ما جرح به رجل فحمله لقرابة اهله فمات
فمات لم يضمن الحامل في قول ابي يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة يضمن لان بدنه بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يد
كوجوده فيها رجلان في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الاخر دية عند ابي يوسف خلافا لمحمد فانه لا يضمن عند

لاحتمال

لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وجد قتيل في قرية امرأة كرد الحلف عليها
وبدي عاقلتها عند ابي ح وم وعند ابي يوسف القسامة ايضا على العاقلة لانها على البقرة والمرأة ليست منها
فاشبهت الصبي ولهما ان القسامة لنفي التهمة والتهمة من المرأة متحققة بطل شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم
يعني اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهلها لم تقبل عند ابي ح وقالا تقبل لانهم كانوا
بصدد ان يصيروا خصما وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فيقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل
قبل الخصومة وله انهم خصماء بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من الخصومة
كالوصي اذا خرج من الوصاية بعد اقامتها ثم شهدوا على واحد منهم اي بقتل شهادتهم على واحد منهم بعد ما ادعى الولي
القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكر وان شاهد يدفعها عن نفسه فيكون منه ما كان المعاقل جمع معقلة
بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل اي الدية سميت به لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح
العاقلة هم الذين يقسم عليهم دية القتيل خطأ اهل الديوان لمن هو منهم يوخذ من عطياتهم في ثلث سنين
من وقت القضاء وهم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند ان فهو على الوثيقة لما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانها صلة فلا قرابة ولي بها كالارث والنفقة ولنا قضية عمر رضي الله عنه
فانه لما دون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم فكان اجماعا وليس
ذلك بنسخ بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل البقرة وقد كانت بانواع كالموالاة والحلف والعقد وسلوك بعد
رجل من قبيلة وفي عهد عمر رضي الله عنه صارت بالديوان فجعلها على اهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا كان اليوم
قوم يتناصرون بالحرف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالحلف فاهله والدية صلة كما قال لكن
ايجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصوله اموالهم لانها اخف ولم يحكم العاقلة الا للتخفيف
والتقدير بثلث سنين مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم ويحكى عن عمر رضي الله عنه كذا ما يجب في مال القتل من الدية يعني
يوخذ في ثلاث سنين عندنا وبحالا عند الشافعي وفيما اشبهه ان شاء الله وقد خرجت اي العطايا الاكثر منها
اي من ثلث سنين او اقل منها يوخذ منه اي الاكثر او الاقل والحق عطف على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة
لمن ليس منهم اي من اهل الديوان وقع عبارة الوقاية هكذا وهي لمن ليس منهم وكانه سهو من الناسخ لان
ضمير هي لمن ولا وجه لارجاعه اليه فالصواب والحق لمن ليس منهم يوخذ من كل اي كل واحد من اهل العاقلة
في مجموع ثلث سنين بثلث دراهم او اربعة فقط بحيث يوخذ من كل واحد منهم في كل سنة درهم ليكون
الماخوذ في ثلث سنين درهم او مع ثلث اي ثلث دراهم ليكون الماخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم وان
لم يسع الحي حتى اليه اقرب اي اهل حيه نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات اما الاباء والابناء فاختلف في دخولهم
والقائل كاحدهم لانه اي ابني فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف ان فيه والعاقلة للمعتق حتى مولاه لانه نصرته بهم
يؤيد قوله صلى الله عليه وسلم مولى القوم منهم ولمولى الموالاة مولاه الذي عاقده وهبة ابي قبيلة مولاه لان العرب

يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة ويحمل العاقلة ما يجب بنفس الفعل المؤصل في ايجاب الدية على العاقلة تلطفا
وشبه العمد قوله صلى الله عليه وسلم لاولياء الضاربة قتلت ولدها حين ضربت امرأة بطن امرأة فالقت جنينا
فرافعوا الامر اليه صلى الله عليه وسلم ولان الخاطئ معذور وكذا المباشر شبه العمد لان الآلة للتاديب لا القتل والنفس
احترام لا يجوز اهدارها ولا وجه لايجاب القود عليه وفي ايجاب مال عظيم استيصال له فضم اليه العاقلة لانه
انما قصر بفوته فيه وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في ترك مراقبته فخصوا به وقدر ارش موضحة
فصاعدا لما مر في فصل التجاج ان الواجب في الموضحة فصاعدا الدية وهي على العاقلة لا اي لا يتحمل العاقلة ما يجب بعمد
او قود او لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا اجانبه عمدا او عمد وما دون ارش موضحة
لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا يعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولان التحمل
للتخفيف لا استيصال في القليل والتقدير القاصر عرف بالسمع وما نقص عنه لا يتحمله العاقلة بل الجاني ولو صدقه العاقلة
الجاني لزمتهم الدية لانها تثبت بتصادقهم ولا امتناع كان لحقهم وهم ولاية على انفسهم فيجب عليهم ومن ليس له ديوان
والاخ فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام روى محمد عن ابي حنيفة
انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع كذا في الخلاصة ولا عاقلة للعجم في الخلاصة لو كان الرجل من العجم عن
شمس الائمة الحلواني ان الرواية اختلفت فيه قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه
كان يفتي شيخ الاسلام ظهير الدين المرغيناني كتاب الجنايات لا يخفى مناسبته لكتاب الجنايات وتوابعها وهو
مملوك فرقبة مالكه فصل ندب اخذ القادر عليه لان فيه احياء ماليته والملك مرة كالنفس واعانة لمولاه
واختلف في الضال قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه
وان عرف الواجد بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه فيأتي اعلاه فذبه اي بالآبق الى الوالي فيحبسه تعزيرا له
ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا يوجد ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينا على
مالكه فيأخذه منه اذا جاء او ثمنه اذا باع ولا يحبس الضال لانه لا ينفق التعزير ولا يأبق وان كان له منفعة
اجره وانفق عليه من اجرته الى مجيء مولاه فاذا جاء واقام البينة انه له قبل على الوالي وقيل على من نصبه القاضي
لحفظ الآبق وكونها كخلفه اي الوالي او من نصبه المولى بالله ما لم يقر المولى بوصيه في الوجه فيدفعه اليه قيل يدفعه
بالكفيل لزيادة الاحتياط وقيل لا يكون الدفع بعد الرهن وان لم يفهما عطى على اقام البينة واقر العبد انه عبد
او وصف المولى علامته وحلفه دفعه الوالي اليه بالكفيل وان انكر المولى باعه مخافة افلت الجعل منه يحلف بالله ما
ابق ويدفع اليه فان طال بحبسه اي يحبس المولى باعه القاضي وان علم مكانه ليأتيه ينتظر المولى بكثرة النفقة وامسك
ثمنه وانفق عليه اي الآبق منه اي الثمن ودفع الباقي اليه اي المولى ان اثبت انه له بالبينة او بتصديقه والعاشية
وليس له اي للمولى فسخه اي فسخ بيع القاضي لان بيعه بامر الشرع فحكمه لا ينقض وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره
لم يصدق على نقض البيع كذا في فتاوى السغدي ولو صدقه جنبه لقوله لاني اربعون درهما اليه اي يؤدي الآبق

لان الغالب ان الانسان انما يجترئ في الخلاء اذا كان قويا بحيث لا يبالي باحد وتلك القوة تحصل بانصاره

اي بين النحل وعدمه بان تحمل العاقلة قدر ارش الموضحة فصاعدا ولا تحمل ما دونه

ولا استيصال صح

الى

الى مولاه سواء كان الآبق عبدا مجوزا او ماذونا او مدبرا او ام ولد لانهم مملوكون فيحصل به احياء المالية
اي هذا الوجه بخلاف المكاتب لانه احق بكاسبه لانه غير مملوك يد كاتبا من يده سواء وكان متعلق بالموصل
اربعون درهما وان لم يعد لها اي وان كانت قيمته اقل منه ان شهد انه اخذه للرد وان لم يشهد فلا شيء له كاتبا
ولو صلح من قبل نهاية اي من التسوية بنفسه اي بحسابه لان العوض يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وفي الاقرب
اي المدبر وام الولد اذا مات المولى قبل وصولها اليه فلو جعل له لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا
جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون لا الى الاعتاق لا يتوجه
عندهما وعند مكاتب كاتبا فان شهد اي اخذ الآبق بانه اخذه ليرده المولى وابق منه لم يضمن لانه امانة
عنده ولم يعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب والشيء له في الوجهين اما في الاول فلانه لم يرده الى مولاه
واما في الثاني فلانه بتركه الاشهاد صار غاصبا هذا عندهما واما عند ابي يوسف فلا يضمن ويسمى الجعل اذا رده لان الاشهاد
عنده ليس بشرط فيه وفي اللقطة لا جعل برد المكاتب لانه ليس بمملوك يد وعلى الرهن جعل الرهن لان وجوب
الجعل المراد باصابة مالية العبد حق الرهن اذ وجوب الرهن ثبوت يد الاستيفاء لا الرهن من المالية فكان المراد
عاملا لم فيجب الجعل عليه وان رده بعد ترك الراهن اذ الرهن لا يبطل بالترك وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين واقل
منه وفي الاكثر قدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بعد الحلول وصار كثمن الدواء والتخليص عن
الجناية بالفداء فانه على الراهن بالقدر المرهون فيه وان كان مديونا فعلى اي الجعل على المولى لاختيار الفداء اي
فداء ما على العبد من الدين وان ابى عن الفداء بيع العبد فبدأ بالجعل اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا والباقي
للمولى لانه مؤنة الملك فيجب على من استحق الملك به وان كان العبد جانيا فعلى المجني له المولى في الفداء اي الجعل
على المولى لاختيار الفداء لانه خلصه عن الجناية باختياره الفداء وتبين ان الرد اخير بالبينة وللولياء في الدفع
اي الجعل على الاولياء ان اختار المولى دفع العبد اليهم لانه اخرج حقهم وان كان العبد موهوبا فعلى الموهوب له
وان رجع الواهب في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع بتقصير منه وهو ترك التصرف
منه فلا يسقط عنه الواجب بالرد وان كان الصبي فهي ماله لانه مؤنة ملكه وان رده وصيه فلا جعل له لانه
واجب عليه فلا يتخطى الاجر به آبق بعد البيع وقبل القبض جنى كما ترى اي فلك ترى بخيار شارة فتر فمنى
يرجع الآبق او دفع الامر الى الوالي ليفسخ العقد بحكم مجيء البائع عن الشيخ ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن
كتاب المفقود هو لغة من فقدت الشيء غاب عني وانا فاقد وهو مفقود واصطلاحا غائب لم يدر اثر في اي موضع
هو ولم يسمع خبر احي او ميت حي في حق نفسه بالاستحقاق فلا نكاح لعرسه لكونه مخالفا لقوله تعالى والذين يتوفون
منكم الآية ولا يقسم ماله قبل ان يعرف حاله للتردد ظاهر الحال الحيوة والقسمة بعد تمامها ولا الفسخ اجارته لانها
لا تفسخ قبل الموت ويقيم القاضي من يقبض حقه الكائن في ذمم الناس ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده لان القاضي
نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون والمفقود كذلك وفي نصب الحافظ له والقائم عليه نظر لسعيه

من الى مولاه

بيد

من حبرة

من ملكه

واخذ

فانه يقبض غلته والدين الذي اقر به غيره من عرضائه لانه من باب الحفظ وخاصم في كل دين وجب بعقد لانه
اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار او عرض في يد آخر لانه ليس بمالك
ولا نايب عنه بل هو وكيل بالقبض من جهته القاضي وانه لا يملك الخصومة بالاتفاق وانما الخلاف في الوكيل بالقبض
من جهة المالك في الدين فان ادعى احد من المفقود خصما من المعروف لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه بينة ولم يكن
وكيل الغير ولا احد من الورثة خصما وان راى القاضي سماع البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاخصام
في نفس القضاء ذكره الزيلعي وينفق على اقربائه بالولاد كولد وابوين وعرسه لما مر في باب النفقات الاصل ان كل
من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء ح
يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله لان النفقة ح تجب بالقضاء والقضاء
على الغايب لا يجوز لا يفرق بينه وبينها اي بين المفقود وعرسه لقوله صلى الله عليه وسلم ايما امراة حتى ياتي البيان ولو لا
ربع سنين وعند مالك اذا مضى سنتان يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت وبينه طلق
على حي في حق عين فلا يرث من غيره ولا يستحق ما اوصى له اذا مات الموصي بل يوقف فنصيبه من مال مورثه وقيده
الى موت اقرانه في بلد اختلف في تقدير مدة حيوته وظاهر الرواية ما ذكره هنا فان ما يقع الى اخر الى حد فقد
فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم المتلفات وصبر مثل النساء ويقاس بعد كل اقرانه نادر وبنا الاحكام
النزعة على الظن الغالب واعتبر اقرانه في بلده لان التفحص عن حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان
وقال الربيع المختار ان يفوض الى راي الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف
الاشخاص فان الملك العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه مات لا سيما اذا دخل مهلكة ولم يكن
سبب اختلاف الناس في مدة الاختلاف في آرائهم فيه فلا معنى لتقدير المدة فان ظهر قبله اي قبل موت اقرانه حيا
فله ذلك القسط الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه حكم بموته في حق ماله يوم تمت المدة الظرف متعلق بالحكم
اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وفي حق تصرفه حقيقة وحكما يوم تمام المدة فتعتد عدة لانه كان الآن بحكم
الموت يعني ابعد اشهر وعشرا وتقسم ماله بين من يرثه الآن ولا يرثه وارث قبل المدة وفي مال غيره عطف على في
ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره من حيث قد حتى لا يكون بعد ذلك الحين مالكا لمال الغير لانه كان ميتا والميت
لا يملك ولا يرد ما ثبت له الى من يرث مورثه عند موته لانه لا يستحق هذا المال الموقوف الى الآن وذكر لا تعد
في الاصول ان الاستحسان وهو ظاهر المال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة حي فلا يرثه الوارث الذي كان
حيا وقت فقده وان قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة للدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت
لان الظ لا يصلح للحجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته ليس للقاضي
تزويج امراة الغايب والمجنون وعبدهما وله ان يكاتبهما ويبيعهما كذا في الفصول العمادية كتاب اللقيط وهو
لغة ما يلقط اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار تاكده لانه يلقط ومن عادة من يجد

طرحه

طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة بزنا رفعه ان لم يخف هلاكه بان يوجد في الامصار
لان فيه اظهار الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال ووجبه ان خيف هلاكه بان وجد في مفازة
ونحوها من المهالك كمن راى اعمى يقع في البير ونحوه يجب عليه حفظه عن الوقوع ويسوغ فرض كفاية لصون المفقود
بالبعض وهو حر الا بحجة رق لان الاصل في بني آدم الحرية لكونهم اولاد آدم وحواء ولان الاصل في دار الاسلام
ايضا الحرية ثم انه حر في جميع الاحكام حتى ان قاذفه يحد لا قاذفه لوجود ولد نسبه لا يعرف فلا يجب نفقته
وجنايته في بيت المال وارثه له لان الغرم بالغنم انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه اي اللقيط
وان امره اي الملتقط القاضي به اي بالانفاق في الاصح الا ان يقول على ان يكون دينا عليه فح يكون دينا
على اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه وانما قال في الاصح لان مجرد امر القاضي بالانفاق عليه
يكفي في الرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى دينا على شخص بامره فانه يرجع عليه وفي الاصح لا بد
الا اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاشتمال فان ادعى الملتقط الانفاق
كما ذكر اي بقول القاضي على ان يكون دينا عليه فكذبه اي اللقيط الملتقط لم يرجع الا ببينة بخلاف الوصي اذا انفق
على الصغير حيث يصدق في الانفاق المعتاد ولا يحتاج الى بينة الى الملتقط ان ينفق عليه وسال القاضي ان ياخذ
منه فانه اي القاضي لا يقبله اي اللقيط الا ببينة على كونه لقيطا لانه متهم لاحتمال ان يكون ولده او بعض من يلزمه
نفقته ويحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقام بها قبلها القاضي بلا خصم حاضر وبعدها اي بعد البينة
الاولى بقوله ان لم يجد اي في الملتقط فان اي بعده اي قبله ان وضعه اي القاضي عند آخر فطلبه الاول فهو
اي القاضي مخير بين الدفع وعدمه لا يؤخذ من آخذ سبقه في الاخذ ولذا دفعه اي آخذه الى الاول ليس له
الاخذ منه لاسقاط حقه وبنسبه يثبت من ادعاه ولو كان المدعي رجلين فيكون ولدا لهما كما في الجارية المشتركة
او يثبت من يصف منهما اي الرجلين المدعيين علامة به فانه ح يكون ولدا للواصف دفعا للحرج او ذات زوج
عطف على رجلين اي ولو كان المدعي امراة ذات زوج فانه يكون ولدا لها ان صدقها اي زوجها او برهنت
على انه ولدها او كان المدعي امراتين فبرهنت كل على انه ولدها فانه يكون ولدا لهما او عبدا اي ولو كان
المدعي عبدا يثبت نسبه منه فيكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية او ذميا يثبت نسبه منه فيكون عليها
ان لم يكن في موضعهم اي موضع الذميين بل في مصر من امصار المسلمين او قرية من قراهم او موضع فيه كفار ومسلمون
وذميا ان كان حيا اي مقر الذميين بان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة ما تدل عليه من الملك
او على دابة هو عليها اي اللقيط اعتبارا للظ عرفه اي الملتقط ذلك المال اليه اي الملتقط بامر الواجد لانه مال
ضايع وللقاضي ولاية صرف مثله اليه وقيل بدونه لانه للقيط ظاهرا وله ولاية الانفاق عليه للملتقط
قبض نفقته اي يأخذها ويهب للقيط لانه نفع محض ونقله حيث شاء ذكره قاضي خان وتسليمه في وقته لانه
من تاديبه وحفظ حاله لا الكافة لانتفاء سبب الولاية من القرابة والملك والحكومة ولا يصرف ماله

كالام فان ولاية التصرف لتثمير المال وهو يحصل بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما
ولا اجارته لانه يملك اتلاف منافعه فاشبه العبد بخلاف الام فانها تملكها كما ذكره في كتاب الكراهية والاصح احتراز
عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تاديبه والاول رواية الجامع الصغير ولا ان يختنه فان فعل وهلك به ضمن كذا
في الخانية **كتاب اللقطة** وهي اسم للملتقط في المعنى لكن غلب استعمال الاسم في الآدمي واللقطة في عين نذكرها وهي اما
لانه ان تركها ربما يصل اليها يد خائنة فتكتمها عن مالكها فيضيع ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصال المال الى المستحق
ولهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع كما مر فان شهد عليه بانه اخذه ليرد على صاحبها وقرف في مكان وجدت فيه
وفي الجامع بان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليأت مالكها ويصفها لاردها عليه الى ان علم ان صاحبها
لا يطلبها او انها تفسد ان بقيت بعد هذا كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار كانت امانة عنده حتى اذا هلكت بلا تعد
لم يضمن قلت او كثرت واخذت من اهل او لا يأثم وعند الشافعي في تعريف لقطة لا يأثم الى ان يجيء صاحبها فينتفع اي
الرافع بها اي باللقطة لو فقيرا ولا يتصدق بها على فقير ولو على اصله من الآباء والامهات الفقراء وفرعه من الاولاد
واولادهم الفقراء وعن الفقير فان جاء صاحبها اجازه اي التصدق وله اجره اي الثواب واخذها من الفقير
لو كانت قائمة ولا ضمن صاحبها المأخوذ او الفقير بله رجوع بينهما يعني ان ضمن الآخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير
لا يرجع على الآخذ وان لم يشهد عطف على قوله فان شهد فاقر اي الملتقط باخذها له فهو ضمن وفاقا ان هلكت
في يده لانه متعد وان تصادقا اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم يضمن وفاقا لكن تصادقهما حجة في حقهما
وصار كما لو بينة وان اختلفا بان قال الملتقط اخذتها لك وقال الصاحب اخذتها مني فعند ابي ح وم لا تقبل اي بين
بل القول له في انه اخذه لا له وان لم يجد من يشهد او وجد لكنه ترك لخوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يعين ذكره
الزيلعي كذا البهيمة في الاحكام المذكورة وما انفق الملتقط عليها اي البهيمة بلا اذن القاضي يرجع وبه اي باذنه
دين على صاحبها فاذا حضر اخذ منه الملتقط بحكم القاضي ولو لم القاضي ماله منع اي ينتفع به بالاجارة كالفرس
والبغل والحمار والثور وانفق عليها منه يوما او ثلثة بعد ما يقع عند ان الملك لو كان حيا لحضر الا في ابقاء
العين على ملكه بالا الدين عليه قال في الهداية في الكافي في هذا المقام وكذا لو فعل بالاتي ولم اجد
في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الاتي لاحتمال ان يأتي
وهذا تركته وما لا نفع له من البهائم كالشاة ونحوها اذن القاضي بالانفاق عليها وشرط الرجوع على صاحبها
لما مر انه الاصح ان كان الانفاق من الاصلح والا لم ابتداء ببيعها وحفظ ثمنها لان النفقة الدائرة متناصلة
وبالنفق حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها الى الآن كان لنفقته وصار كانه اداه
الملك منه فان هلكت بعد حبسه سقطت لانه في معنى الرهن فيهلك بما حبسه به وقيل لا اذ لا تعلق له به وانما يأخذ
حكم الرهن عند اختيار الحبس مدعيها علامتها حل الدفع لقوله عليه الصلوة وم فان جاء صاحبها وعرف
عفاصها ووكاءها فادفعها وهذا امر الاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة على المشهور وقوله

صلى الله

صلى الله البينة للمدعي واليمين على من انكر ولا يجب بله حجة لما ذكرنا وعند الشافعي يجب بيان العلامة رجل مات
بالبادية جاز لرفيقه بيع متاعه ويرجعه وحمل ثمنه الى اهله كذا في القنية العادية حطب وجد في الماء ان كان له قيمة
فلقطة يراعى فيه حكمها والا فحلال لمن اخذ كسائر المباحات الاصلية **كتاب الوقف** مولغة بمعنى الحبس فان وقف الذي
مصدر الوقف متعد معناه ما ذكر ووقف الذي مصدره الوقوف لازم وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق
بالمنافع بمنزلة العارية خلافا لهما فانه عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه
يعود نفعه الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما ان عمر رضي الله عنه قال يا رسول الله اني استفدت مالا وهو
عندي نفيس فاتصدق به فقال النبي عم تصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمرته
فقد نص على انه لازم وله قوله عليه الصلوة وم لا حبس عن فرائض الله تعالى اي لا مال يحبس بعد موت المالك عن الفقراء
ورثته فمن قال بانه لا يبقى على ملك الواقف يلزمه القول بالحبس عن فرائض الله تعالى وقيل الفتوى على قولهما كذا في الكافي وفرع على
قوله والتصدق بالمنافع بقوله فلم يصح في رواية يعني اذا نفى الوقف التصدق بالمنافع لم يجز ان المنفعة معدوم
والتصدق بالمعدوم لا يجوز وصحح في الاصح يعني ان الاصح انه صحيح اجماعا لان التصدق بالمنافع جائز عنده ايضا
كما جاز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وغلتهما لكنه غير لازم عنده ولذا قال ولم يلزم ابقاء الملك كما في العارية
والمراد بالازوم ان لا يجوز للواقف ابطاله في حيوته ولو ارثه بعد فلو وقف على الفقراء او وقفا بالبنى السبيل
كربطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك الواقف وفرع على عدم الازوم بقوله فصح تمليكه في حيوته وارثه اي كونه
موروثا بعد موته والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بقضاء استثناء من قوله لم يلزم اي لا يكون الوقف لازما الا
باحد امور اربعة ذكر الاول وهو بقوله بالقضاء من قاض يرى ذلك مولى من قبل السلطان غير محكم بان كان قاضيا
بتحكيم الخصمين اياه فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للمولى ان ينقضه كما نقول في موضعه وطريق القضاء ان يسلم الواقف
ما وقف الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم فاذا تدافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لانه
فصل مجتهد فيه فاذا لحقه حكم المولى لزم كسائر الاحكام الصادرة من الحكام وما يذكر في صك الوقف ان قاضيا
من القضاء فمعنى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء في الصحيح كذا في الكافي والخانية وذكر الثاني بقوله
او بالموت اذا علق به بان قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم
جائزة كالوصية بالمنافع كما مر وكونه ملك المتبرع فيه باقيا حكما فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج منه جاز بقدر الثلث
وبقي الباقي ان اجازه الورثة وان لم يظهر له مال كره او يجيز الورثة وان لم يظهر ولم يجيزوا قسم الغلة بينهما اثلاثا لمنها للوقف والثلثان
للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به اشارة الى ان محل التعليق بالموت لا يفيد زوال الملك بل الابد من موته بعد التعليق
يفيد وذكر الثالث بقوله او بقوله وقفته في حيوته وبعد مماتي موتا فانه جائز عندهم لكن عند ابي ح ما دام حيا
كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون
سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لان ان فان النذر يكون للموصى له والرقبة على ملك المالك حتى اذا مات الموصى له بالخدمة

يصير العبد ميراثا بالورثة المالك الا ان في الوقف لا يتصور انقطاع الموصي لهم فيتأبد هذه الوصية وذكر الرابع بقوله
او بناء مسجد او ازقة يطرقه شرط الاول وان لا يكون خالصا لله تعالى لقوله تعالى وان المساجد لله اي مختصة به تعالى
فلا يخلص لله تعالى الا بالاذن للناس بالصلوة فيه وصلوة جماعة وقيل لا حاجة الى صلوة جماعة بل كفى واحد اذا صلى فيه
شرط الاذن لهم بها لان التسليم شرط لصيرورته مسجدا عندهما خلافا لابي يوسف وشرط في كل نوع تسليم يليق به وهو
في المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه والوجه الاول مع افادتهما الاقوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيد ان خروج الوقف
عن ملك الواقف والوجه الثاني يفيد بموت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر
الى الوارث ان خرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد خروجه عن ملكه ما دام حيا والا لزومه بالنظر اليه لجواز رجوعه
بل بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث ثم انهما بعدما خالفا الامام في عدم زواله ملك الواقف وقالا بزواله اختلفا
في ما يتم به الوقف فذكره بقوله ولم يتم عطفا على قوله لم يلزم يعني بعد اللزوم باحد الامور المذكورة لم يتم الا بذكر
مصرف مؤبد عندهم لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فاطلاقه لا بد له على التأبيد
فلا بد من التنصيص فلو وقف على اولاده مثلا بان قال وقفته على اولادي ولم يزد عليه واقتصر على الاولاد
عاد الوقف الى الملك لكونه منقطع الآخر ولو وقف بان قال وقفته الى عشر سنين مثلا بطل اتفاقا كانه كالتوقيت
في البيع وعند ابي يوسف ثم بدونه اي بدون ذكر التأبيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف الى جهة
يتوهم انقطاعها واخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين تحصيلا لمقصود الواقف واذا انقطع الموقوف
عليه كالاولاد مثلا صرف الوقت عنده الى الفقراء فالصحيح ان التأبيد شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف لان
قوله وقفت او تصدقت يقتضي الزوال الى الله تعالى وهو مقتض للتأبيد فلا حاجة الى ذكره كالاعتاق كما تيا وعندهما
شرط ذكره للمتر وهو اي الوقف عنده اي عند ابي يوسف اسقاط اي شرع لاسقاط ملك الواقف عن العين كالاعتاق فانه
اسقاط الى المولى لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى عن ذلك لانه المالك للواقف والوقف ولا للعبد ولا الى جهة وسائر
تصرفاته فيه جبر اي ابي يوسف الوقف عن الملك بنفس القول بلا حاجة الى القضاء وغيره ويجبر التسليم لان القسمة من تتمة
القبض لانه للحيازة وتمامها فيما يقسم بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته وقد عرفت ان الوقف
عندهما اسقاط الملك كالاعتاق والتسليم لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف ايضا وبه يفتى مشايخ العراق وعندهم صرفه
لقوله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا توهب ولا تورث فيشترط اي يجعل التسليم اي تسليم الواقف
الوقف الى المتولي والقبض اي قبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموصى بها فانها لا تزول عن ملك
المتصدق بمجرد القول بل بتسليمه وقبض الفقير وذلك لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لما مر الا ان ما ثبت له تعالى من الملك
في الصدقة ثبت في ضمن التسليم الى العبد فتنزل منزلة الصدقات والزكوات ولو تم قبل التسليم لصار دينا مستحقا عليه و
التبرع لا يكون سببا للاستحقاق على المتبرع ويمنع التبرع فيما قبل القسمة لان اصل القبض عند شرط فكذا ما يتم به
القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتمل ما يصح مع الشيوع حتى لو وقف نصف الحمام جاز كالصدقة المنفذة

فانه

فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم في مشاع يقسم كما اذا قال تصدقت بنصف هذه الدراهم العشرة لهذا الفقير فانها
لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير وتتم في مشاع لا يقسم كنصف الحمام وبه يفتى مشايخ بخارا قال في مجمع الفتاوى ثم على قول محمد
لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي تجوز الوقف عليها وقبضها
الى قيم عليها كان جائزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وهنا لم يوجد الشيوع
عند العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه
الارض شائعا صدقة موقوفة وجعل كل منهما لو تفرد متوليا على حدة لا يكون لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد
منهما باشر عقدا على حدة ولكن الشيوع وقت القبض ايضا لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا شائعا فان قال
كل واحد منهما المتولي له اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين
ثم تصدق الآخر بنصفها كذلك وجعلا الذكر فيها واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض
لان المتولي قبض الارض جملة وسلما اليه جملة وكذا لو جعلا التولية الى رجلين معا لانهما صارا كمتولي واحد وكذلك
لو اختلف جهة الوقف جاز وكذا لو كان الواقف واحدا جعل نصف الارض وقفا على الفقراء شائعا والنصف الآخر على امرأة
جاز هذا كله على قولهما اما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده يجوز غير مقبوض وغير مقسوم
وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتى واذا لزم الوقف وتم لا تملك اي لا يكون مملوكا لصاحبه ولا يملك
اي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن لاقتضائهما الملك ولا يقسم
الا عندهما اذا كانت اي القسمة بابي الواقف والمالك اي اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه متفقا
عليه كسائر المختلف فارتضى بعضهم القسمة فعند ابي يوسف وبهما يفتى وعندهما يقسم واجمعوا ان الكل لو كان موقوفا
على المذهب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله لا الموقوف عليهم لما ان القسمة تمييز وافراز لا بيع وتمليك
فيجوز وله انها بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في غير المتنازع ان الرأس المسجد
عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط عنده لانه اسقاط كالاعتاق وشرط الصلوة كما مر
اما ذكر المسجد لانه كره اولا في تعداد موجبات الآثام وذكره هنا لمخالفة احكامه سائر الاوقاف في عدم اشتراط
التسليم الى المتولي عندهم ومنع التبرع عند ابي يوسف وخروجه عن ملك الواقف عند ابي حنيفة وان لم يحكم به الحاكم
وان جعل تحته سردابا وهو معروف بزاوية وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد لمصالحه جاز كما في بيت المقدس وان جعل
لغيره او جعل فوقه اي فوق المسجد بيتا وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله عن ملكه فلا اي لا يكون مسجدا وله بيعه
ويورث عنه اذا مات لان المسجد يخلص لله ولم يخلص هنا لتعلق حق العبد متعلقا باشغاله او باعلاه فلا يثبت
احكامه وعن ابي يوسف انه يجوز الوجهين حين قدم بغداد ضرورة ضيق المنازل وعزم انه حين دخل الري جاز ذلك
كله للضرورة كما لو جعل وسط دار مسجدا واذن للصلوة فيه حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه
محيط بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها

ولو خرب ما حوله واستغنى عنه يبقى مسجدا عند ابي ح وابي س والا يعود الى ملك باني ان كان حيا والى ملك وارثه
ان كان ميتا وعاد الى الملك عندهم لانه عينه لقربة معينة فاذا انقطعت عاد الى ملكه كما لو حصر في الحج اذا بعث بالهدي ثم
زال الاحصار وادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء وله ما ان الوقف التي قصده لم تزل بخراب ما حوله اذ الناس في ايام
سواء فيصلي فيه المسافرون والملاح وهذه هي المقصود لم يزل عن ملكه قبل الذبح ومثله حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى
عنهما جنس لا يدخلان في الملك عندهما خلافا لمحمد والرباط والبئر اذا لم يسبع بها فانهما ايضا على هذا الخلاف فيصرف
وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب مسجد ورباط او بئر اليه نفرع على قولهما اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل
مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفا وقلم رسوم بعض الموقوف عليه بل انتقض من رسوم امام احد المسجدين او موذنه
مثلا بسبب كون وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الآخر اليه لاتحاد الجهة ولو دل اختلف احدهما
بان بنى رجلان مسجدين او اجل مسجدا او مدرسة ووقفوا لها اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف
احدهما الى الآخر كذا في البزازية وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعط من غلتها فلانا كذا
وفلانا كذا افعل ما رايت من الصواب فعلهم باطل لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه فلا يقدر وصيه على التصرف فيه
الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يصرف اي الواقف غلتها الى من شاء كذا في الخانية جاز جعل بعض الطريق
مسجدا وعكسه كذا في كتاب الكراهية من الملاصة وفي الفصل العاشر من العمادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا لا عكسه
اذ يجوز الصلوة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية وجاز ايضا اخذ ارض بجنب المسجد اذا ضاق على الناس بالقيمة
كرها كذا في مجمع الفتاوى وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه لان المتولي يستفيد الولاية منه فيكون له ولاية
صرفه لكنه بعد ذلك ان كان غير مأمون على الوقف فللقاضي ان ينزعه من يده نظرا للفقراء وكذا لو شرط ان لا يخرجه
سلطان او قاض من يده ويولي غيره لانه شرط مخالف لحكم الشرع وجاز ايضا بوس غلة الوقف لنفسه يعني اذا وقف
وشرط الكل او البعض لنفسه مادام حيا ويصرف للفقراء بطل الوقف عندهم وهلال الغوار بمعنى القربة بان له الملك
الى الله تعالى وقال ابو س يصح اعتبارا للابتداء بالانتهاء فانه يجوز على جهة تنقطع فيعود الى ملك المالك ومشايخ
بلخ اخذوا بقول ابي س وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية وعن ط وجاز ايضا شرط الواقف ان يجدد
بناؤه او يبيعه ويشتري بثمنه ارضا لقوله اذا شاء فاذا فعل صار الثانية كالاولى في ترتيبها بلا ذكر بعدها لا يستبدلها بالثانية
لانه حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية ولا بد من الشرط فلا يملكه اي لا يستبدل القاضي كذا في الخانية
صح وقف العقار ببقره واكرته وهم عبيده وساير لان الحاجة تبعا للعقار لا المنقول لانه لا ثبات له وعن م صحته في
في المتعارف وقفيته كالثياب والمرو القدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والحبال اذا وقف على اهل مسجد
لقراءة القرآن ان كانوا كصوفي جاز وان وقف على المسجد جاز ويقرأ فيه والا يكون مقصورا عليه ولما وقف الكتب فكان
محمد بن مقاتل لا يجيزه وضير بن يحيى يجيز ووقف كتبه وفقيه ابو جعفر يجيز وبه ناخذ كذا في الملاصة وعن الانصاري
وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او يوزن اتجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم

مضاربة

مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال ويوزن يباع فيدفع ثمنه مضاربة او بضاعة
كالدراهم فعلى هذا الاكثر من الغلة كذا في الخلاصة بني على ارضه فوقفه اي البناء بدونها اي الارض لم يجز لان الاصل
فيه العقار لانه حمايتا بد والحق به ما يتبعه وما ورد فيه الاثار وما فيه التعامل فبقي الباقي على اصل القياس وقيل جاز
في الكافي ولو وقف بناء قصدا لم يجز في الصحيح وفي القاعدية عن ابي ح رحمه الله انه اجاز وقف المقبرة والطريق
كما اجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها رجل للمسلمين وينتفعون فيها ولا يكون بناؤه ميراثا لورثته قال وهذه
المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز وبني
على ارض موقوفة لجهة فوقفه اي البناء لها اي لتلك الجهة جاز بالاجماع لاتحاد الجهة ولو وقفه لغيرها اختلف فيه
قيل جاز وقيل لم يجز ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة يجبر عمارته سواء شرط الواقف العمارة اولا فانها ان لم يكن
شرط لم تر نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف ادرار الغلة مؤبدا على المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها
وعمارتها فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به كالثابت نصا على الموقوف عليه متعلق بجبر اي يجبر عليه عمارته
بماله نفسه ولا يؤخذ من الغلة شيء ولو كان مقيما بان وقف دارا على سكنى اولاده مثلا لانه المنتفع به والغرم بالغنم
وهذا لا يكون نفقة العبد الموصى بخدمته على الموصى لها والا اي وان لم يكن متعينا يبدأ بها اي بالعمارة من غلته
اي غلة الوقف لان الوقف اذا كان على غير معين لم يكن لها بتهم بها لكثرتهم وغلة الوقف اقرب اليهم
فتجب منها ولم يزد الاصح يعني انما يجب العمارة عليه بقدر ما يبقى على الصفة التي وقفه المالك عليها وان خرب
على تلك الصفة لانه بصفته صار غلة مستحقة الصرف الى الموقوف عليه فاما الزيادة فلا والغلة مستحقة له فلا يجوز
صرف غلة مستحقة له الى جهة غير مستحقة الا برضاه ولو ابى اي المعين عن عمارة الوقف او عجز عنها عمره الحاكم
بان آجره وعمره باجرته فرده اليه اي الموقوف عليه ولا يجبر اي المؤجر عليها اي العمارة لان فيها اتلاف ماله ولا
يجبر الآخر عليه كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة ولا يكون ابا في نصابه بطلان حقه لانه في غير التردد لاحتمال
ان يمتنع لرضاه به ويمتنع جبرا من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك ولا يجوز اجارة من لم السكنى اذ لا ولاية له عليها
لانه غير مالك ولا نائب عنه بل يوجره المتولي او القاضي ويصرف نقضه او ثمنه اليها اي العمارة ان احتاج الوقف اليها
يعني ان نقض الوقف ان صلح لان يصرف عمارته صرف اليها والا يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه اليها ما لم يبدله الى مصرف
المبدل وان لم يحتج حفظ للحاجة ولم يقسم بين مصارفه لانه جزء من العين وحقهم في الانتفاع بمنافعه دون
العين لانه حق الله تعالى او حق الواقف فلا يصرف اليهم ليس حقا لهم الواقف اذا افتقر واحتاج الى الموقوف
يرفع الى القاضي ليستخدمه ان لم يكن مسجدا كذا في الخلاصة وفي منه لو كان لوارث الواقف كان كما يبطل الوقف
والا فلا قال في مجمع الفتاوى القاضي اذا طلق بيع وقف غير مسجد ان طلق لوارث الواقف كان ذلك منه حكما
ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان طلق لغير وارثه لا لانه الوقف اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف
وبيع مال الغير لا يجوز اي لو وقف صحيح وبانه لو صرح من يده ووارثه بعدم ملكه اي انه لم يقفه ولم يخبر

كذا في العمادية ونصه عقار يعني ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالبطلان نظرا للوقف ويبقى قيمة
عليه بالقيمة يؤخذ منه القيمة فيشتري بها ضيعة اخرى فيكون على سبيل الوقف لان هذا بدله والولي كذا
في الاستروشنية ويقبل فيه اي الوقف الشهادة على الشهادة الرجال الاث والشهادة بالشهرة لاثبات اصله
وان صرحوا به اي شهدوا بالتسامع وقالوا عندنا لو نحن نشهد بالتسامع تقبل بخلاف ما يرط يجوز فيه الشهادة
بالتسامع كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا يقبل لان الوقف حق الله تع وفي تجويز القبول
بتصريح التسامع حفظ الاوقاف الدرية عن الاستهلاك وعين ليس كذلك لا لانه شرط في الاصح فان الشهادة
على اصل الوقف بالشهرة يجوز على الصحيح المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم واما على الشرائط فاذا سو
المختار كذا في العمادية وبيان المصرف من الاصل يعني اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا يقبل فيه
الشهادة بالتسامع متولي بني في عرصة الوقف فهو اي البناء يكون للوقف فيصرف غلته الى مصارف
الوقف ان بناه من مال الوقف او من مال نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيئا وان بنى لنفسه وانكر عليه
كان له اي للمتولي نفسه والا فيبيع اذا بنى ولم ينو شيئا فله ذلك وان نوى كونه للوقف كان وقفا كذا
العرس يعني انه كالبناء في جميع ما ذكرنا والغرس في المسجد للمسجد مطلقا اي سواء نوى او لم ينو باع دارا
ثم ادعى اني كنت وقفتها او قال وقف على لا يصح للتناقض فليس له ان يحلف المشتري ولو قامت
البينة قبلت كما لو شهدوا على عتق امة تقبل بلا دعوى الولاية في امر الوقف للواقف وان لم يشترطها
لانه احق من الاجنبي ويقول لو خان كالوصي رعاية لمصلحة الوقف وان شرط الواقف ان لا يعزل
لانه شرط مخالف لمقتضى الشرع ولاه اي الواقف المتولي واخر صح وان لم يكن له حق وان شرط
ان لا يخرج لانه في معنى التوكيل ولا عبرة بالشرط لبطلان التولية لا يتوفى كما لا يتولى طالب القضاء بمرض
المتولي مرض الموت وفوض التولية الى غيره جاز لان المتولي بمنزلة الوصي والوصي ان يوصي
الى غيره كذا في الخانية ولو مات اي المتولي بلا نفوذ بها الى غيره او به فالرأي في نصب المتولي
الى الواقف لا القاضي ثم ان مات الواقف فالرأي فيه الى وصيه ثم ان مات وصيه فالرأي فيه
الى القاضي ويجعل المتولي من اهل الواقف ما امكن لا الاجانب البناني للمسجد اولى بنصب الامام والمؤذن
في المختار الا اذا عين القوم اصلح ممن عينه اي البناني استرى المتولي بمال الوقف دارا له اي للوقف
لا يكون وقفا في الاصح لان في صحة الوقف والشرائط التي يصير بها الوقف لازما كلاما كثيرا ولم يوجد
ههنا كذا في العمادية جاز للحاكم ترويج امة الوقف لا عبده ولو من امته وجنايته عبد في ملكه اي
مال الوقف كذا في الخلاصة فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد قال ارضي هذه موقوفة على ولدي كانت
الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة وهي موجودة
فيهما الا ان تقيد الذكور بان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه اناث واذا جاز هذا الوقف

جاز اي الوقف وليس له اي لواقفه ان ياخذ ولا يسمع دعواه في القضاء كذا في الخانية الوقف في مرض الموت كالهبة
فيه فيعتبر من الثلث ويشترط فيها ما يشترط فيها من القبض والافراز وان وقع من الثلث او اجازه الوارث نفذ في الكل
والا بطل في الزائد على الثلث وان اجازه البعض دون البعض بقدر ما اجاز وبطل في الباقي لان بطلان الميت
مال عين فينفذ في الكل كذا في الخانية الوقف اما للفقراء وهو ظ او لاولاد الاغنياء ثم الفقراء كالوقف على اولاد الاغنياء
وبعد انقراضهم على الفقراء او يبنوى فيه الزوايا اي الفقراء او لاولاد الاغنياء كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد
والسقايات والقناطر ونحو ذلك فصل يشترط الواقف في اجارته حتى اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة والناس
لا يرغبون في استيجارها سنة وكان اجارتها اكثر من سنة اثر على الوقف والنفع على للفقراء فلمن للقيم ان يخالف
شرطه ويؤجر اكثر من سنة بل يرفع الامر الى القاضي حتى يؤجر القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقراء
والمقابر والميت وان لم يشترط الواقف فللقيم ان يؤجر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية فلو هلك الوقف
مدتها اي مدة اجارتها قيل يطلق اي يبقى على الخلاف ولا يتقيد بمدة فللقيم ان يؤجر كيف شاء جريا على سنن
الواقف وقيل يتقيد بسنة سواء كان الوقف دارا او ارضا لرعاية احتياط في امر الوقف وبها اي بالسنة
يفتى في الدار لان المدة اذا طالت يؤدي الى ابطال الوقف فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملك على طول
الزمان يتوهم مالكا وبثلاث سنين في الارض يعني ان الارض ان كانت مما يزرع في كل سنة لا يؤجر اكثر من سنة
وان كانت مما يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة كان له ان يؤجرها بمدة يمكن فيها المستاجر من الزراعة
وبالمثل يؤجر لا باقل من اجر المثل دفعا للضرر عن الوقف فلو رخص لرجل بسبب من الاسباب بعد العقد على هذا
لا ينفسخ العقد للزوم الضرر ولو زاد اي اجر على اجر مثله قيل يعقد بمرأى باجر مثله ثانيا لكن بزيادة واحد تفتى في الذخيرة اذا استاجر ارض
الحاكم فله حصة من الاجر الاول وقيل لا اي لا يعقد بمرأى ثانيا لكن بزيادة واحد تفتى في الذخيرة اذا استاجر ارض
وقف ثلث سنين باجرة معلومة ثم اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا ينفسخ الاجارة واذا زاد
اجر مثلها بعد مضي مدة فعلى رواية فتاوى سمرقند يعني لا ينفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي ينفسخ ويجدد
العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى وزيادة الاجرة تعتبر اذا زادت عند الكل حتى لو زاد احد تفتى لا يعتبر
وعلى رواية الشرح لو زادت الاجرة فرضي المستاجر الاول بالزيادة كان مولى بين غيره ولا يؤجر الموقوف
عليه كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم لعدم نفوذهم في عقد الا بتولية اي بان يجعله الواقف متوليا في يكون له
حق التصرف فيه متولي اجر بدون اجر المثل لزمه تمامه كذا اجر متولي صغير بدونه اي بدون اجر المثل يعني
لزمه ايضا تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية الحط والاسقاط كذا في العمادية لا تفسخ اي اجارة الوقف بموت المؤجر
لان العقد لغيره كالوكيل والاب والوقف لا يعاد ولا يرهن رعاية لحق الموقوف عليه لان فيهما ابطال حقهم
فلو سكن المرتهن فيه يجب عليه الاجر ويفتى بالضمان بالمثل فضا فهو يعني اذا سكن رجل دار الوقف او اسكنه
المتولي بلا اجر قيل لا شيء على الساكن وعامة المشايخ على ان عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال اليتيم

كذا

وسها

فما يوجد واحد من الولد الصلبي كانت اي الغلة له لا لغيره واذا استحق اي الصلبي صرفت اي الغلة الى الفقراء
ثم ولد الولد لانقطاع الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبي وان لم يكن حين الوقف
صلبي بل ولد الابن ذكر كان او انثى كانت الغلة له خاصة لان اركه بنها مردونة من البطون ويكون
ولد الابن عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح وهو ظاهر الرواية
اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا ابائهم بخلاف ولد الابن ولو زاد على
العبارة الاولى وقال وولد ولدي فقط اي لم يزد على هذا يدخل فيه الصلبي واولاد بنيه يشتركون
في الغلة ولا يتقدم الصلبي على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال
هلال يدخل ولو قيد بالذكور اي قال اضيعتي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور
قال هلال يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان اسم الولد كما يتناول اولاد
البنين يتناول اولاد البنات لما قال الامام السرخسي ان ولد الولد اسم لمن ولدته ولد وابنته ولكن
من ولدته ابنه يكون ولد ولد حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فان عند ولد البنت لا يدخل
في ظاهر الرواية كما مر لان اسم الولد يتناوله ولده الصلبي وانما يتناوله ولد الابن لانه ينسب اليه
عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين صرفت الغلة الى الفقراء لانقطاع
الموقوف عليه ولو زاد البطن الثالث وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي صرف
الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء ما بقي واحد من اولاده وان سفل يستوي فيه الاقرب والابعد
الا ان يذكر ما يدل على الترتيب بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم على ولد ولدي
او يقول بطنا بعد بطن في ابتداء ما بدا به الواقف لانه ما ذكر البطن الثالث فحين التفاوت فتعلق
الحكم بنفس الانتساب لا غير والانتساب موجود في حق من قرب ومن بعد بخلاف البطن الثاني لان الكلام
له واحد كذا في الخلاصة كذا اي صرف الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء اذا قال على ولدي واولاد
اولادي او قال ابتداء على اولادي يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب
كما مر وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم صرفت الغلة الى الباقي لانه وقف على اولاده
ثم الفقراء فما بقي منهم احد وان سفل لا تصرف الى الفقراء ولو وقفها على اولاده وسماهم فقال على
فلان وفلان وفلان وجعل الخمس للفقراء فمات احدهم صرف نصيبه الى الفقراء لانه وقف
على كل واحد منهم وجعل الخمس للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة
الاولى فان الوقف هنا على الكل لا كل واحد ولو وقف على امراته واولاده اي اولاد الواقف ثم ماتت
امراته لا يكون نصيبها لابنها المتولد من الواقف خاصة اذا لم يترك اي الواقف ذكر نصيب الميت
اي من مات منهم الى ولده حتى اذا شرطه كان نصيبها لابنها بل يكون للجميع اي جميع الاولاد ولو قال على

ولدي

ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن شرط الشرط المذكور وهو ذو نصيب
الميت الى ولده فالغلة لجميع ولدي ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك
ولدا ثم مات الغلة تقسم على الولد لجميع ولده وولد الولد وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف
وعلى الميت لانه استحق النصيب قبل موته بما اصاب اي الميت من الغلة كان لولده بالارث يعود
اي لولد الميت سهمه الذي عينه الواقف بحكم تعيينه وسهمه والده بالارث ولو وقف على ولديه
فاذا انقرض فعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا فاذا مات احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة
الى الباقي والنصف الى الفقراء كما مر في صورة تسمية كل من الاولاد فاذا مات الآخر صرف الكل
الى اولاد الاولاد يقسم بين ولد الاحدهما وكل واحد من اولاد الآخر على السوية ووقف
على ذوي قرابته لم يدخل والده وجده وولده رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقاربي
او على قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى
ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كل في الخانية دار في يده برهن آخر انها
وقفت عليه وبرهن فتيم الوقف انها للمسجد فان انقضا طلب ولد فبينهما نصفان
كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يده الحي واولاد الميت
ثم الحي برهن على واحد من اولاد الآخر ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف
واحد يقبل وينصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الآخر ان الوقف مطلق عليك
وعلينا فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية والله اعلم
تم في سنة [illegible] في اواسط شوال المعظم
[illegible]

كتاب البيوع

هو اي البيع الذي دل عليه البيوع لغة مبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال
باع الشيء اذا اشتراه وتعدى الى المفعول الثاني بلا حرف وبها يقال باعه الشيء او باعه منه
وانما جمع لكونه انواعا اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة
او بيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر الانواع او بيع ثمن بثمن كبيع النقدين ويسمى صرفا
او بيع دين بعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة
او اعتبر مع زيادة يسمى مرابحة او بدونها يسمى تولية او مع النقص يسمى وضيعة وشرعا
مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب اي التجارة خرج به مبادلة رجلين بمالهما بطريق
التبرع او الهبة بشرط العوض فانه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء لم يقل على سبيل

التراضي يتناول بيع المكره فانه منعقد وان لم يلزم ينعقد لانعقاد تعلق كلام احد العاقدين
بالآخر شرعا على وجه يظهر اثره في المحل بالايجاب وهو الاثبات يسمى به اول كلام احد
العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار القبول والقبول وهو ثاني كلام
احدهما سواء كان بعت او اشتريت الماضيين قال في الهداية البيع ينعقد بالايجاب
والقبول اذا كانا بلفظ الماضي ثم قال لان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع
والموضوع للاخبار قد استعمل فيه فينعقد به واراد بالموضوع للاخبار لفظ الماضي
اذ اللام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه بانه لا بد من ضم شيء الى ذلك وهو ان يقال
وكان استعماله بلفظ الماضي والا لا يتم الدليل ثم قال ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ
المستقبل بخلاف النكاح وقد مر الفرق هنالك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر
نحو بعه مني بكذا فقال بعت لانه قال هنالك مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك
فلا وجه لحمله على المضارع كما ذهب اليه بعض شراحه نعم ينعقد به البيع اذا قارنه
النية كما نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء وينعقد ايضا بما في معناهما
اي الماضيين نحو رضيت واعطيت بكذا او خذه يعني ان كل ما دل على معنى بعت واشتريت
ينعقد البيع به ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت او قال اشتريت هذا
منك فقال خذه يعني بعت بذلك فخذه فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع
فكانه قال بعته منك به فخذه فقد انعقد البيع اقتضاء فثبت العقد باعتباره لا بلفظين
احدهما الامر لينافي ما مر فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود وان اعتبر اللفظ في
بعضها كشركة المفاوضة حيث لا تصح اذا لم يتناولا جميع ما يقتضيه حتى التعاطي
اي اعطاء المبيع والثمن من الجانبين فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا
عن الماضيين لوجود المقصود وهو التراضي مطلقا اي في النفيس والخسيس
هو الصحيح لا ما قال الكرخي ينعقد به في الخسيس فقط كالبقل ونحوه وينعقد ايضا
بلفظ واحد كما في بيع الاب من طفله بان يقول بعت هذا منه بكذا وشرائه منه بان يقول
اشتريت هذا من ابني فان عبارة الاب لكمال شفقته اقيمت مقام العبارتين فلم
يحتج الى القبول وكان اصيلا في حق نفسه ونائبا عن طفله حتى اذا بلغ كان العهدة عليه
دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال الطفل من اجنبي فبلغ كانت العهدة على ابيه فاذا لزم عليه
الثمن في صورة شرائه لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير فيرده
على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل

شيئا

شيئا ينعقد البيع وتخير القابل في المجلس لانه لو لم يخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف
بين قبول الكل بالكل والترك يعني ان البايع اذا اوجب في شيء فقبل المشتري في بعض ذلك
او اوجب المشتري في شيء فقبل البايع في بعضه لم يجز لان فيه تفريق الصفقة واحد
المتعاقدين لا يملك ذلك لان فيه ضرر المشتري او البايع لان المبيع ان كان واحدا
لزم ضرر الشركة للمشتري وان كان متعددا فالعادة ضم الجيد الى الردي ونقص ثمن
الجيد لترويج الردي فلو ثبت خيار قبول العقد في البعض فلان لا يجوز اخذ الكل بالبعض
اولى وان تعدد الصفقة فله ذلك لانتفاء الضرر عن البايع واليه اشار بقوله الا اذا
كرر اي البايع لفظ بعت وفصل الثمن اشارة الى ما ذكر في الكافي ان قوله في الهداية
الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقتان معنى لا يتم الا ان يدرج تكرار لفظ العقد اذ
يتعدد الصفقة لا بمجرد بيان ثمن كل واحد وقال الزيلعي وليس له ان يقبل بعض المبيع دون
البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البايع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند ابي
حنيفة وعندهما له ذلك ان فصل الثمن بان قال بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك
هذه العشرة كل واحد منها بكذا او رضي اي البايع بقوله اي قول المشتري اشتريت هذا بكذا
قال القدوري ان رضي البايع في المجلس بتفريق الصفقة يصح ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة
استيناف ايجاب لا قبولا ورضي البايع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي
قبله المشتري حصة من الثمن كالصور المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن ينقسم
عليهما باعتبار الاجزاء فتكون حصة كل بعض معلومة فاما اذا اضاف العقد الى قفيز او
ثوبين فلم يصح العقد بقبول احدهما وان رضي البايع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز
اقول منشأ وهم الغفلة عن مراد القدوري فان تسميته عبارة المشتري ايجابا ورضي البايع قبولا
تدل على انه اعتبر في عبارة المشتري والبايع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع فان مجرد قول المشتري
اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البايع رضيت قبولا لعدم صدق تعريف البيع عليه
وهو مبادلة المال بالمال فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء ولهذا قلت او رضي بقوله اشتريت
هذا بكذا ويمتد اي خيار القبول الى آخر المجلس ولا يبطل بالتاخير اليه وان طال لان المجلس جامع
للمتفرقات كما مر في كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسببه واحدة فلان يعتبر ساعاته
ساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر وانما لم يكن الخلع والعتق على مال كذلك بل توقف
الايجاب فيهما على ما وراء المجلس لما مر انهما اشتملا على اليمين من جانب الزوج والمولى فكان ذلك مانعا
عن الرجوع في المجلس والكتاب والرسالة كالخطاب يعني اذا كتب اما بعد فقد بعتك عبدي فلانا بكذا

محمول على تفرق الاقوال بان يقول احدهما بعت ويقول الآخر لا اشتري او بالعكس حيث لا يبقى
الخيار بعده فان قيل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور ههنا قلنا المراد بالتفرق عدم
الاجتماع ابتداء وهذا مبني على قاعدة مقررة في المفتاح والكشاف انهم يقولون ضيق فم الركية
او وسع كم الثوب والمراد في الاول جعل فم الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا
ابتداء فلا تغفل وكفى في صحة البيع الاشارة في الاعواض اعم من المبيع والثمن غير ربوية احتراز
عن بيع درهم ودينار وحنطة ونحوها بجنسها فان الاشارة فيه لا تكفي بل لا بد من مساواتهما
قدرا لاحتمال الربوا كما سياتي وانما كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج الى بيان
القدر والوصف بخلاف السلم فان معرفة قدر المسلم فيه ووصفه واجبة فيه لكونه غير مشار اليه
كما سياتي وشرط معرفة مبيع يسلم اي يحتاج الى التسليم احترازا عما اذا اقر ان لفلان عنده متاعا
فاشتراه منه ولم يعرفا فانه يجوز لعدم احتياجه الى التسليم ذكره الزاهدي بما متعلق بمعرفة يرفع
الجهالة المفضية الى النزاع المفضي الى فساد البيع بان باع غايبا واشار الى مكانه وليس فيه مسمى
بذلك الاسم غيره فانه جايز كما سياتي في خيار الرؤية وشرطها ايضا معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا
كاين في الذمة احتراز عن المشار اليه كما سبق وما يحصل فيها هو المكيلات والعدديات المتقاربة
والموزونات كالدراهم والدنانير وساير ما يوزن اذا قوبلت بالاعيان القيمية ومعرفة وصفه
كونه نجاريا او سمرقنديا لان جهالتهما تفضي الى النزاع فيعري العقد عن المقصود وصح البيع بحال
اي بثمن حال ومؤجل لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وعنه صلى الله عليه وسلم انه اشترى
من يهودي ثوبا الى اجل ورهنه درعه ولا بد ان يكون الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة في
من التسليم الواجب بالعقد فهذا يطالبه في قريب المدة وذلك يسلم في بعيدها كذا في الهداية والكافي
وغيرهما اقول فيه اشكال لان النص البيع مطلق كما قالوا واشتراط معلومية الاجل بالدليل العقلي
تقييد المطلق بالراي وهو غير صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد المطلق نسخ ونسخ الكتاب بالراي لا يجوز
ويمكن دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهي لم تقيد بالمعلومية لما سياتي في خيار
الشرط انه اذا قال بعتك هذا الى اجل او مؤجلا صح فصار الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد
بالمعلومية انما هو وقت الاجل والنص ليس بمطلق بالنظر اليه ولهذا قلت معلوم الوقت حتى اذا جهل وقته
فسد البيع كالبيع الى الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المعترض للذات دون الصفات
لا بالنفي ولا الاثبات وذات البيع وحقيقته كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع
والتاجيل من صفات الثمن فيكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التاجيل يكون
البيع مطلقا لا يجوز تقييده بظني واما تعيين وقت الاجل فليس من صفات البيع بل امر له نوع تعلق

وقال لرسوله بعت هذا من فلان الغايب بكذا فاذهب فاخبره فوصل الكتاب الى المكتوب اليه واخبر
الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريته بها او قبلته تم البيع بينهما لان الكتاب
من الغايب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه كلام المرسل فان الرسول صلعم كان
يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب ويبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع اي رجوع الموجب
لان المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون
القبول اعترض بان الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة الملك للبايع
لكونه اقوى منه ولا ينتقض بما اذا دفع الزكوة قبل الحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد
لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك زالت عن المزكي فصار حق الفقير لانتفاء ما هو اقوى منه
ويبطل ايضا الايجاب قبل القبول بقيام ايهما من الموجب والقابل عن مجلسه لان القيام
دليل الرجوع والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل عمله اذا لم يوجد صريح يعارضها
وههنا لو قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان الصريح انما وجد بعد الدلالة
ولذا لم يعارضها ولزم اي البيع بهما اي بالايجاب والقبول بلا خيار لاحدهما في المجلس وقال
الشافعي لكل منهما خيار المجلس لقوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان
في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز اقول يرد على ظاهره انه ان اريد بحق الآخر حق التملك
فمسلم لكنه لا يفيد المدعى وان اريد حقيقة الملك فممنوع بل هو اول المسئلة ويمكن دفعه بان حق التملك
ثابت قبل القبول ولو لم يثبت حقيقة الملك بعده لم يكن للقبول فايدة زايدة بل كان وجوده وعدمه
سواء مع كونه ركنا فالاحسن ان يقال ولنا ان الايجاب والقبول يفيدان حقيقة الملك لما قال
الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض
منكم فاباح الاكل ولو في المجلس بوجود التجارة الناشئة عن التراضي والبيع تجارة فدل باطلاقه
على نفي الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري والقول بالخيار تقييد وهو فسخ فلا يجوز والجواب عن الحديث
انه محمول على خيار القبول اي قبول كل من المتعاقدين العقد في المجلس وفايدته دفع توهم ان الموجب
بعدما اوجب لا يكون له ان يرجع لاخيار الفسخ بعد الايجاب والقبول وفي الحديث اشارة اليه
لان الاحوال ثلثة حال لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال وجدا فيها وانقضى وحال وجد فيها
احدهما والآخر موقوف واطلاق اسم المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول اليه
وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال
بمعنى اجزاء من اواخر الماضي واوايل المستقبل وهي حال المباشرة بان يقبل احدهما في المجلس والآخر متوقف
فيه لا ما قبلها ولا ما بعدها او تحتملهما فيحمل عليها لئلا يلزم ابطال حق الآخر والتفرق المذكور في الحديث

بصفته فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالراي فيندفع الاشكال وبعدما علم الاجل ان مات
البايع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل الحال لان فايدة التاجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال
فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل واذا منع البايع السلعة سنة
الاجل فللمشتري اجل ثانية يعني اذا اشترى بثمن موجل الى سنة غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت
السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا ليس له ذلك وبمطلق اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر
الصفة لا القدر لوجوب ذكره لما عرفت فالعقد اي فالعقد يقع على غالب النقد اي غالب نقد البلد
في الرواج لانه المتعارف فان استوى اي لم يوجد الغالب بل استوى الرواج في النقود لا المالية بل
تفاوتت فيها فسد اي البيع ان لم يبين اي الثمن انه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع كما مر واستوى
المالية ايضا اي كما استوى الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي صح ان اطلق اسم الدرهم
على كل منها حيث يطلق على الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلث من الثالث اسم الدرهم اذ لا
نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز وصرف الى ما قدر به من كل نوع مثلا اذا باع
عبدا بالف درهم فله ان يعطي الفا من الاحادي والفين من الثاني وثلاثة الف من الثلاثي هذا ما ذكر
في الكافي واراد صاحب الهداية وان كان في عبارته نوع غموض ولا يتعين النقدان النقد ما ليس
مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا اولا والفلوس النافقة كذا في العمادية في صحيحه اي صحيح البيع
وان عينا يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشتري تبديله بدرهم آخر جاز عندنا ولا
يسمع نزاع البايع وعند الشافعي يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله باخر ولو هلك قبل التسليم
او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله وانما قال في صحيحه لما ذكر
في العمادية ان الدراهم والدنانير يتعينان في البيع الفاسد من الاصل ولا يتعينان فيما ينتقض بعد الصحة
صورة الاول ما اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر انه ثمن الحر او باع جارية وظهر انه ام ولد يتعين
دراهم الثمن للرد لان لهذا القبض حكم الغصب وصورة الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم
فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح وصح البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها لانه يتعين
عليهما عرفا وسياتي في الوكالة والحبوب وهي غيرهما كالعدس والحمص ونحوهما ولو كان البيع جزافا
اي بطريق المجازفة مقرب كزاف لو بيع بغير جنسه لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعوا
كيف شئتم بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع المكيلات
والموزونات باناء او بحجر معين كل منهما جهل قدره لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى النزاع وهنا
ليست كذلك لان التسليم في البيع متعجل فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متاخر
فالهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما كان المكيال لا ينكبس بالكيس

كالقصعة ونحوها واما اذا كان كالزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر ينفتت او باعه بوزن شيء
اذا جف يجف وصح ايضا في القدر المسمى واحدا كان او اكثر اذا بيع صبرة كل قفيز او قفيزين مثلا كذا
يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين او ثلثة بكذا فالبيع جايز في القدر المسمى من عدد
القفزان عند ابي حنيفة لا الباقي الا اذا زالت الجهالة بعلم جميع القفزان بتسميتها او بالكيل في المجلس
قبل الافتراق وقالا لا يجوز مطلقا لا صبرتان اي لا يصح البيع عند ابي حنيفة في القدر المسمى اذا بيع
صبرتان من جنسين كصبرتي بر وشعير كل قفيز او قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عنده في قفيز
واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما ايضا وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح
على قفيز واحد منهما ولا اي ولا يصح ايضا البيع عنده في القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالثلثة تقطيع
غنم كل بشاة او شاتين بكذا والعدد المشتمل على الاثواب المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت
في اجزائها يفضي الجهالة المؤدية الى النزاع بخلاف الصبرة وان سمى الجملتين اي جملتي المبيع والثمن
بان قال بعت هذه الثلثة وهي مائة بالف بكذا درهما او بعت هذا العدد وهو عشرة اثواب بمائة
بلا تفصيل اي لا يقول كل شاة بكذا او كل ثوب صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا او لا لمعلومية المبيع
والثمن فان باعها هذا بتفصيل لقوله وان سمى الجملتين بلا تفصيل يعني بعدما سمى الجملتين ولم يفصلهما
فان باع الصبرة على انها مائة اي مائة قفيز بمائة صح البيع ولا يتفاوت الحكم بهما بين يسمي كل قفيز
ثمنا بان يقول كل قفيز بدرهم وبين ان لا يسمي لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة كما سياتي وان
اي الصبرة اقل من المائة اخذه اي المشتري الا قل بحصته من الثمن او فسخ العقد يعني انه يخير بين الامرين
لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه بالموجود وهي اكثر من المائة فالزايد على المائة للبايع والمائة للمشتري
لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف حتى يدخل في البيع كما
في الثوب فيكون للبايع وان باع المذروع هكذا اي سمى الجملتين ولم يقل كل ذراع او ذراعين بكذا
صح البيع فان وجده المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل خير ان شاء اخذ الاقل بالكل
اي كل الثمن او ترك لان الذرع وصف في الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضية بل هو في اصطلاح الفقهاء
ما يكون تابعا لشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهر اكذراع
من ثوب وبناء من دار كما سبق في الايمان فان ثوبا هو عشرة اذرع يساوي عشرة دراهم واذا
انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضا منها يسمى قدرا
واصلا ولا يتبعض انضمامه الى بعض اخر كالا للمجموع فان حنطة هي عشرة اقفزة اذا ساوت عشرة دراهم
كانت التسعة منها تساوي تسعة وقد اختلفوا في تفصيل الوصف والاصل والكل راجع الى ما ذكرنا
والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن كاطراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول كالرأس

واخذ اي المشتري الاكثر بلا خيار للبائع لانه وصف فكان كما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم وان
باع المتفاوت هكذا اي سمى الجملتين ولم يفصل صح البيع في الكل حتى اذا تساوى المبيع والثمن لزم العقد في
كل منهما لا الاقل والاكثر قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا القطيع على انه
خمسون راسا او هذا العدل على انه خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان جملة المبيع والثمن صار معلوما
بالتسمية فاذا وجد المبيع زائدا او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فيصير كما
باع ثوبا من احد وخمسين وهذا فاسد لانه مجهول متفاوت وان كان ناقصا فيحتاج الى ان يخط
حصة الثوب الناقص وهي مجهولة فيفسد ايضا وهكذا في سائر ما يختلف قيمة وان زاد اي في بيع
المذروع بعد ذكر الجملتين كل ذراع بدرهم لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكر ان الحكم لا يختلف
هناك بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت صح في الكل لما ذكر فان وجده اقل او اكثر اخذ الاقل
بالاقل او ترك في الصورة الاولى لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله شيء من الثمن صار هنا اصلا
بافراده بذكر الثمن فانهم قالوا الوصف يقابله شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا
قطع البائع يد العبد المبيع قبل القبض سقط نصف الثمن او حكما بحق البائع كما اذا احدث عيب عند
المشتري او بحق الشارع كما اذا خاط المشتري الثوب المبيع ثم اطلع على عيب يكون
فاذا صار اصلا ووجده ناقصا ثبت الخيار ان شاء اخذه بحصته وان شاء ترك
او لفوت الوصف المرغوب فيه وفي الصورة الثانية اخذ الاكثر بالاكثر او ضح لانه ان حصل له الزيادة
في المبيع لزمه زيادة الثمن لما ذكر فكان نفعا يستتبع ضررا فيتخير فلو اخذه بالاقل لم يكن عاملا بمقتضى
اللفظ وانما قال في الاولى او ترك وقال ههنا او ضح لان المبيع لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع فلم
ينعقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة
في الحقيقة فتدبر وان وجده اي المذروع عشرة ونصفا اخذه في الاول بعشرة بلا خيار وفي الثاني
بتسعة به اي بالخيار وقال ابو يوسف في الاول يأخذه باحد عشر بالخيار وفي الثاني بعشرة به وقال
محمد في الاول يأخذه بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة ونصف به لان من ضرورته مقابلة
الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمها ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل
نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص وله ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط
وهو مقيد بالذراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب
للمشتري ما زاد على المشروط لانه ح كالموزون حيث لا يضره التفصيل فيجوز بيع ذراع منه وان زاده
اي القيد المذكور في بيع المتفاوت صح في الاقل بقدره لانه لما بين لكل منهما ثمنا كان كل منهما مبيعا
فصح في الموجود لكنه خير لتفرق الصفقة عليه وفسد في الاكثر لانه اذا كان زائدا تبقى الجهالة في المزروع

المتفاوت

المتفاوت فيؤدي الى النزاع صح بيع عشرة اسهم من مائة سهم من دار اجماعا لا عشرة اذرع
من مائة ذراع منها عند ابي حنيفة وعندهما جاز ذكر في غاية البيان نقلا عن الصدر الشهيد
والامام العتابي ان قولهما يجوز البيع اذا كانت الدار مائة ذراع وبينهم هذا من قبيل ما ايضا حيث
قالا لان عشرة اذرع من عشرة الدار فاشبه عشرة اسهم من مائة سهم وله ان البيع وقع على قدر معين
من الدار لا على شائع لان الذراع في الاصل اسم لخشبة يذرع بها واستعير ههنا لما يحله وهو معين
من الدار لان المشاع لا يتصور ان يكون محلا لموضوع يبطل العقد ولا يؤدي الى ما هو
فاذا احدهما مروي بسكون الراء وان بين ثمن كل لانه جعل القبول في المروي شرطا جواز العقد
في المروي واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده **فصل** اعلم ان ههنا اصولا الاول ان كل
ما هو متناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع
اتصال قرار كان تابعا له داخلا في المبيع وما لا فلا قالوا ان ما وضع لان يفصله البشر بالاخرة
ليس باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو اتصال قرار والثالث ان ما لا يكون من التسمين
ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في المبيع بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل العلو
بشراء بيت بكل حق وتحوه اي بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه ومنه لان البيت اسم لما يبات فيه والعلو
مثله والشيء لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو ايضا بشراء منزل الا به
اي بالقيد المذكور لان المنزل بين الدار والبيت اذ يبات في فيه مرافق السكنى بنوع قصور بانتفاء منزل
الدواب فيه فشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعا عند ذكر الحقوق وبشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدون
ويدخل هو اي العلو والبناء ومفتاح غلق متصل بباب الدار بخلاف المنفصل وهو القفل فانه ومفتاحه
لا يدخلان بهذا القيد والكنيف بشراء دار بحدودها بدونه اي بدون ذكر ذلك القيد اما العلو
فلان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما المفتاح فلان الغلق المتصل جزء
منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع به الا به والقفل ومفتاحه
لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل ولو من خشب لا غير المتصل والسرير كالسلم كذا في الكافي لا
اي لا يدخل في بيع الدار الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به اما الظلة فلانها مبنية على هواء الطريق
فاخذت حكمه واما الطريق والشرب والمسيل فلانها خارجة عن الحدود ولكنها من الحقوق فتدخل بذكرها
ويدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تعقد للانتفاع ولا يحصل الا به بخلاف البيع لانه قد يكون للبجاة
ويدخل الشجر وان لم يسمه لا الزرع الا بالتسمية بشراء الارض لان الشجر متصل بها للقرار فاشبه البناء
والزرع متصل به للفصل فاشبه متاعها ولا الثمر بشراء شجرة لانه لا اتصال وان كان خلقيا للقطع
لا للبقاء فصار كالزرع الا بكل ما فيها او منها لانه ح يكون من المبيع لا بحقوقها لانه ليس منها الا صح

بيع الزرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز افراد العقد
عليه بالافراد وان باع على ان يتركه حتى يدرك لم يجز وكذا الرطبة والبقول وبعدها يصح ان شرط تخليته
اي تخلية ارض البقل بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتاكل فح يصح لان الشرط مقتضى العقد فلا يفسده
ويجوز بيع حصة من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لانه بالنظر اليه كالاصل لاختلاط ملكهما مطلقا
اي سواء بلغ اوان الحصاد او لا ومن غيره بغير اذنه ان لم يفسخ الى الحصاد فانه ح ينقلب الى الجواز كما اذا
باع الجذع في السقف ولم يفسخ البيع حتى اخرجه وسلمه ولو كان الارض والزرع مشتركا فباع نصف الارض
مع نصف الزرع من شريكه او اجنبي بغير رضاء شريكه جاز وقام المشتري مقام البايع ثم بيع نصف الزرع
بدون الارض انما لا يجوز في موضع كان لصاحب الزرع حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا
كان متعديا في الزراعة كالغاصب فجاز بيع النصف كذا في الخلاصة كذا منعز ذباع كله اي جاز بيعه
ايضا ان لم يفسخ الى الحصاد اذ ح يرتفع الفساد باع سمكة فيها درة لم تدخل في البيع يعني اصطاد سمكة
في بطنها درة فملكت السمكة والدرة لثبوت اليد عليهما فلو باع السمكة لم يدخل الدرة في البيع لانها
ليست من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز ح بيع البرني بسنبله والباقلا بتشديد اللام
والقصر واذا قلت الباقلاء بالمد خفف اللام كذا في الصحاح والارز والسمسم في قشرها الاول
وكذا الجوز واللوز والفستق وقال الشافعي رح لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز
بيع ذلك كله له ان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه ولنا ما
روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض
ويامن العاهة وحكم ما بعد الغاية بخلاف حكم ما قبلها قال في العناية وفيه نظر لانه استدلال
بمفهوم الغاية فالاولى ان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول فيه بحث لان المشروعية
التي يقتضيها النهي عن الافعال الشرعية هي مشروعية الاصل مع عدم مشروعية الوصف وهو عين الفساد
فالدليل يفيد خلاف المدعى لان المدعى صحة البيع والدليل يفيد فساده بل الصواب ان يقال ان الاستدلال
لانه مبني على ما قال صاحب المجمع في البدايع ان الغاية عندنا من قبيل الاشارة لا المفهوم او على ما قال
صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وصح بيع ثمرة وان لم يبد صلاحها
لانها مال متقوم حالا ومآلا ولزم على المشتري قطعها اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع
وشرط ابقاءها على الشجر حال البيع يفسده لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وجد اي
الثمن زيوفا ليس له استرداد السلعة وحبسها به اي بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فله حق حبسها حتى يستوفي
ثمنها فان سلمها الى المشتري بطل حقه في الحبس وليس له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بالثمن فلو
قبض الثمن وسلم المبيع ثم وجد الثمن زيوفا لم يكن له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له

ذلك

ذلك قبض زيوفا بدل الجياد يعني كان له على آخر دراهم جياد فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فاتلفها ثم علم
انها زيوف ان كانت قائمة يردها ويسترد الجياد والا اي وان لم يكن قائمة سواء كانت هالكة او مستهلكة
فلا اي لا يرد ولا يسترد وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد لان الرجوع بالنقصان باطل
لاستلزامه الربوا ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه فكان النظر فيما عيناه ولهما ان قضاء الدين
حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه في فسخ ذلك القضاء وهو يمتنع لهلاك ما به حصل القضاء انما قال
ثم علم لانه لو علم عند القبض انها استوفى سقط حقه اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقد الثمن فالبايع
اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا فالبايع اسوة للغرماء بقسمونه
ولا يكون البايع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبضه فالبايع احق به اتفاقا

باب خيار الشرط والتعيين

اعلم ان البيع تارة يكون لازما واخرى غير لازم واللازم
ما لا خيار فيه بعد وجود شرايطه وغير اللازم ما فيه الخيار ولكون اللازم اقوى قدمه ثم ذكر خيار
الشرط والتعيين واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده واراد بالثاني ان
يستوي احد الشيئين او الثلثة على ان يعين اياشاء وقدمهما على باقي الخيارات لانهما يمنعان ابتداء
الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم واخر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط
انواع فاسد وفاسد كما اذا قال اشتريت على اني بالخيار او على اني بالخيار اياما او على اني بالخيار
ابدا وجائز وفاسد وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام فما دونها ويختلف فيه وهو ان يقول على اني
بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي جائز عند ابي يوسف ومحمد رح
جائز اي جائز خيار الشرط للمتبايعين اي لكل منهما معا فلا يوجد البيع ما لم يرضيا ولاحدهما وغيرهما
كاسيا في الى ثلثة ايام اي الى اخرها لقوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة
ولي الخيار ثلثة ايام وجه الاستدلال ان شرط الخيار مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم فيكون
مفسدا له لكنه جوز بهذا النص الدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ بايعت على خلاف القياس
فيقتصر على المدة المذكورة فيه لا اكثر وقالا يجوز اذا سمي مدة معلومة وان جاز اي مدة الخيار بعد
العقد الى اكثر من ثلثة ايام فيها اي في ثلثة ايام جاز البيع لزوال المفسد قبل تقرره ان اشترى لم يذكره
بالفاء كما ذكر في الوقاية اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليتفرع عليه بل اورده تنبيه
لانه في حكمه معنى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة فلا بيع صح والى اكثر لا الا ان ينقد في الثلثة قالوا لان
هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة تمس الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ
فيكون ملحقا به اقول يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد
تقرر في كتب الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس ودفعه انا لم نر في كتب الاصول

عدم جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف القياس الجلي اذ قد تعرف فيها ايضا جواز الحاق حكم ثبت على
خلافه القياس بغير طريق دلالة النص وبطريق الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل
ههنا كما لا يخفى على الناظر المتامل ولا يخرج المبيع بخيار البايع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالمراضاة
ولا يتم مع الخيار ولهذا لو اعتقه البايع نفذ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البايع فان قبضه
المشتري فهلك في يده بالخيار ضمن قيمته لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا انفاذ بدون المحل فبقي
مقبوضا في يده على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البايع بخيار المشتري يعني اذا كان الخيار للمشتري
فقط يخرج المبيع عن ملك البايع للزوم البيع في جانبه بانتفاء الخيار فان هلك المبيع عنده اي المشتري
ضمن الثمن فان الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب وسيأتي انه اذا دخله عيب يمنع الرد واذا امتنع لزم العقد
وتم فيلزم الثمن المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار للبايع لان الخيار اذا كان له يهلك والبيع موقوف كما مر فيلزم
القيمة ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقتا لا يملكه لانه خرج عن ملك البايع فلو لم يدخل في ملك المشتري
كان ملكا بلا مالك ولا نظير له في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان
في ملك شخص واحد حكما للمعاوضة ولا نظير له في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظرا للمشتري
ليتروى فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لا له بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه وله اي لعدم ملك
المشتري للمبيع فروع الاول لو اشترى زوجته بقي النكاح لعدم ملك اليمين المزيل له الثاني ان وطئها اي
وطئ المشتري بالخيار زوجته جاز له ردها لان وطئه بالنكاح لا يملك اليمين فيمنع الرد الا في البكر لانه يعيب
وسيأتي انه يبطل الرد الثالث قريبه لا يعتق عليه في المدة لعدم الملك فيها والعتق مرتب عليه الرابع كذا اي
لا يعتق ايضا من شراه قابلا ان ملكت عبدا فهو حر لعدم وقوع الشرط الخامس حيضها في المدة لا يعد من الاستبراء
لانه انما يجب بعد ثبوت الملك ولم يثبت السادس ان رده وفي الامة المشتراة به اي بالخيار على البايع
فلا استبراء عليه اذا لم يملكها المشتري لتجدد الملك فيجب الاستبراء السابع من ولدت في المدة بالنكاح
لم تصر ام ولد يعني ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار وفي يد البايع لا تصير ام ولد للمشتري
فيملك الرد وانما قلنا في يد البايع لانها لو ولدت في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار لان الولادة عيب
الثامن انه اي المبيع بالخيار يهلك على البايع ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده اي عند البايع لارتفاع
القبض بالرد لعدم الملك التاسع بقي خيار ما دون شهري وابراه بايعه عن ثمنه في المدة اي اذا اشترى عبدا
ما دون شهر بالخيار وابراه بايعه عن ثمنه في هذه الخيار بقي خياره لانه لما لم يملكه كان رده في المدة امتناعا
عن التملك والماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله العاشر بطل شراء ذمي من ذمي
خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يملكها مسلما باسقاط خياره ومن له الخيار سواء كان بايعا او مشتريا او اجنبيا
فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا اراد الاجازة يجيز بلا علم صاحبه ولا ينقض بدونه اي بدون علم ولو كان غائبا

وقال

وقال ابو يوسف والشافعي له النقض ايضا بدونه كالاجازة ولانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط رضاه
كالوكيل بالبيع فان له ان يتصرف فيهما وكل به بلا علم الموكل لانه مسلط من قبله ولهما انه تصرف في حق الغير بالرفع
ولا يعرى عن الضرر لان الخيار اذا كان للبايع جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة
بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البايع بسلعته مشتريا وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل
الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها مع انه موافق ولانه مسلط عليه من قبله
كيف وهو بنفسه لا يملك النقض وانما ينقض لكون العقد غير لازم واعترض بان ما ذكرتم من الزام الضرر
وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه ان لم ينفرد بالنقض لربما الخفي من ليس له الخيار
الى مضي المدة فيلزم البيع اجيب بانه ضرر مرضي به منه حيث ترك الاستيثاق باخذ الكفيل مخافة الغيبة وان نقض
العقد من له الخيار فلو علم اي علم الاخر النقض في المدة انتقض العقد لحصول العلم به والا اي وان لم يعلم به في
المدة بل بعدها تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ ولا يورث هذا اي خيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ
الوارث كما كان ينفسخ بفسخ المورث حال حيوته فاذا كان الخيار للبايع ومات ملك المشتري المبيع ولا يتاثر
وارث البايع واذا كان للمشتري ومات ملك وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث
لم يكن مالكا قلت العقد الموجب للملك كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا ابطل الخيار في حق
الوارث ظهر اثر الموجب فتدبر وقال الشافعي رح يورث عنه لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين
واجمعوا انه لو مات من عليه الخيار وهو من لا خيار له بقي الخيار ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار
ليس الا مشيئة وارادة ولا ارث في خيار العيب والتعيين لما سيأتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية لانه
ايضا ليس الا مشيئة وارادة حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها كما كان له ولا خيار
التعيين لما ذكر بل يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير واذا بطل الخيار لزم البيع وتم ولا خيار
العيب بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار فيما يحدث في يد البايع
بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرطه اي الخيار احدهما يعني ان احد العاقدين اذا شرط الخيار
لغيرهما جاز فاي من العاقدين والغير اجازا او نقض صح استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول زفر لان
الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه للغير كالثمن وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد يثبت بالنيابة
عنه فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه فيكون لكل منهما الخيار وفي اجازة
احدهما من الاصيل والنائب ونقض الاخر الاول الاولى لوجوده في زمان لا يزاحمه فيرفعه وفي الثانية
اي ان خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد التصرف منه ونقض
الناقض في اخرى لان المجاز يلحقه النقض والمفوض لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض اولى كنكاح
الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بلا عكس ولان الاحتياط

فيه اذ الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجح على المبيع باع عبدين بالخيار
في احدهما ان فصل اي الثمن وعين اي محل الخيار صح اي العقد والا فلا وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل
الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج عن العقد لانه مع الخيار
لا ينعقد في حق الحكم فبقي الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيها ان يفصل الثمن ويعين ما فيه الخيار وهو جائز
لكون المبيع والثمن معلومين وقبول العقد فيما فيه الخيار وان كان شرطا لانعقاد العقد في الاخر لكنه
غير مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع بين قن ومدبر والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه وهو فاسد
فيهما لجهالة المبيع او الثمن وان اشتري كيلا او وزنا او عبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه صح فصل الثمن او لا
لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمته ايضا لا يتفاوت فاذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف
ايضا معلوما فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع الجواز كذا في الكافي وصح التعيين فيما دون الاربعة وهذا
خيار التعيين يعني اشتري ثوبين على ان باخذ ايهما شاء بعشرة جاز وكذلك الثلثة استحسانا وان كانت
اربعة فسد وهو القياس في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى
شرط الخيار اذ الجواز ثمة للحاجة الى التامل لاختيار الارفق والاوفق مع انه مخالف لمقتضى العقد فكذا يحتاج
هنا الى اختيار من يثق به او من يشتريه له فيجوز البيع على هذا الوجه دفعا للحاجة والجهالة انما توجب
الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي لا تفضي الى النزاع لان الارصاد
مفوضا اليه فيختار ايا شاء ويرد الاخر والحاجة تندفع بالثلثة لاشتمالها على الجيد والردي والوسط
وفي الاربعة لم يوجد النزاع لكن لم توجد الحاجة وهذه الرخصة قائمة بهما فلا يحصل باحدهما ثم قيل
يشترط ان يكون في هذه العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت
خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة عندهما اشتريا بالخيار فرضي احدهما لا يرده الاخر يعني
اشتري رجلان عبدا على انهما بالخيار ثلثة ايام فرضي احدهما دون الاخر فليس للاخر ان يرده عند
ابي حنيفة وقالا له الرد وكذا خيار العيب يعني اشتريا عبدا فظهر عيبه فرضي احدهما لا الاخر والرؤية
يعني اشتريا شيئا لم يرياه فرآه احدهما فرضي لا الاخر فانهما ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات
الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما محتاج الى دفعه عن نفسه
فلو بطل هذا بابطال الاخر خياره لم يحصل مقصوده ويلحقه به ضرر وله ان المشروط خيارهما لا خيار
كل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد اقول لحنيفة ان الخيار تصرف يحتاج فيه الى الراي كالبيع والخلع
ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد واحد منهما فيه اذا وكل رجلين بالبيع ونحوه
لا يقدر احدهما على التصرف بدون الاخر لان الموكل رضي برايهما لا راي احدهما بخلاف الوكيل بطلاق
زوجته بلا عوض او رد الوديعة ونحوهما فانه لا يحتاج الى الراي بل سفير محض وعبارة الواحد

والاثنين فيه سواء ويبطله اي خيار الشرط الاخذ بالشفعة دارا مفعول الاخذ بيعت صفة دار الجنب حال
من دارا وصفة لها ما شرط الخيار فيه وهي الدار المشتراة يعني من اشتري دارا على انه بالخيار فبيعت دار
بجنبها فاخذها بالشفعة فهي رضي لان طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيها لان ثبوته لدفع ضرر
الدخيل وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فيثبت ان الجوار
كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشتري دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة له ان يرد
الدار الاولى لخيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط لانه لو قال ابطلت
خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لا لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سياتي كذا في غاية
البيان ويبطله ايضا تغيبه اي تعيب ما شرط فيه الخيار بما اي بعيب لا يرتفع كقطع يد فان الروح يمتنع حيلولة من
وزال الجارحة ويبطله ايضا مضي المدة لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالمخيرة في وقت مقدر لم يبق لها الخيار بعد مضيه
ويبطله ايضا تصرفه لا مفسخ كالاعتاق والتدبير او تصرف لا يحل الا في الملك كالوطء والتقبيل والمس بشهوة
او تصرف لا ينفذ الا فيه اي في الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة فان كلا منها دليل اختيار الملك واستيفائه
لا اللبس والركوب مرة ونحو ذلك فانه يفعل للاستحسان والتجربة فلا يدل على الاستيفاء اشتري بالخيار الى
الغد دخل ابي الغد فيكون مخيرا في الغد ايضا وكذا اذا قال الى الظهر والليل عند ابي حنيفة وعندهما لا يدخلان
لان الغد ونحوه جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كالليل في الصوم وله ان الغاية اذا كانت لمد الحكم اليها لا يدخل
كالليل في الصوم فانه تناول صوم ساعة فاذا قيل الى الليل مد الحكم الى موضع الغاية واذا كانت لاخراج ما وراءها
فيبقى موضع الغاية واخلاه وهنا لو اقتصر على انه بالخيار ثبت الخيار ومؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية ما وراءها بخلاف التاجيل فانه لو باع مؤجلا الى رمضان لم يدخل رمضان فان مطلق التاجيل بان قال بعتك مؤجلا
ولم يوقته لا يتابد بل يصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر وبالشهر يعني وكانت الغاية لمد الحكم اليها فلم تدخل
والقول للمنكر في الخيار يعني اذا اختلف العاقدان في اشتراط الخيار فالقول لمن ينكره مع اليمين في ظاهر الرواية
لان الخيار لا يثبت بالشرط وكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كما في دعوى الاجل والمعنى اي اذا اختلفا
في مضي المدة فالقول للمنكر لانهما يتعادلان على ثبوت الخيار ثم ادعى احدهما السقوط بمضي المدة وكان القول
للمنكر والزيادة يعني اذا اختلفا في قدره فالقول لمن يدعي اخصر الوقتين لان الاخر يدعي زيادة شرط عليه
وهو ينكر اشتري عبدا بشرط خبزه او كتبه ووجد بخلافه اخذه بثمنه او ترك لانه وصف مرغوب فيه فيتحقق
بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه لم يرض به دونه وذلك بان لا يقدر على الخبز والكتابة قدر ما يطلق
الخباز والكاتب ثم يخير بين القبول بجميع الثمن وبين الرد اذا لم يمنع الرد سبب من الاسباب وكسراء شاة على انها
حلوب ليس من قبيل الوصف بل من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف ذلك حقيقة اشتري جارية بالخيار ورد غيرها
في بدلها فايلا بانها المشتراة فتنازع البائع والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري

التغيير وليس للبايع بينة فالقول له اي للمشتري مع اليمين وجاز للبايع وطؤها لان المشتري لما ردها رضي بتملكها
من البايع بذلك الثمن وكان للبايع ان يتملكها كذا في الوافيات

باب خيار الرؤية

جاز البيع والشراء لما لم يراه اي البايع والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه وكذا
يجوز ان يشتري رجل لم يره لما روي ان عثمان رضي الله عنه باع ارضا له بالبصرة من طلحة بن عبيد الله رضي
قيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل لعثمان انك قد غبنت فقال لي الخيار
لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم رضي فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم
حضر اي سواء حضر المبيع الغير المرئي في المجلس بان يكون زنبيلا في زقاق او برا في جوالق او درة في حقة او ثوبا
في كم او جارية منتقبة واتفقا انه موجود في ملكه ولم ير المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس
واشير الى مكانه الخالي عن سمية اي ليس في ذلك المكان مسمى بذلك الاسم غيره والمشتري الخيار عندها
اي عند الرؤية ان شاء اخذ وان شاء رد وقال الشافعي اذا لم يره لم يصح العقد لجهالة المبيع ولنا ان العمومات
المجوزة بلا قيد الرؤية فلا يزاد قيد الرؤية عليها لانها كالنسخ وقد روي انه صلى الله عليه وسلم قال
من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه ولان الجهالة بعدم الرؤية لا يفضي اليه اذ لو لم يوافقه برده
فصار كجهالة الوصف في المعاين المشار اليه بان اشترى ثوبا ولم يعلم عدد ذرعانه وان رضي قبلها
يعني اذا قال رضيت ثم راه له ان يرده لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا اقول
فيه بحث اما اولا فلما تقرر في الاصول ان كل ما دخله حرف الشرط لا يجب ان يكون شرطا بمعنى ما يتوقف
عليه وجود الشيء حتى يلزم من انتفائه انتفاء المشروط واما ثانيا فلان هذا استدلال بمفهوم الشرط
ونحن لا نقول به فالوجه ان يقال لو لزم العقد بالرضا قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندها وهو
ثابت بالنص فيؤدي الى ابطاله لكان باطلا ولان البايع اي ليس له خيار الرؤية لما مر من قضاء
جبير بن مطعم رضي ولا يتوقت اي ليس له وقت معين لان الحديث ورد بخيار مطلق للمشتري
فالتوقيت فيه زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله ولا يثبت الا في الشراء والاجارة والقسمة
والصلح عن دعوى المال على شيء معين لان كلا منها معاوضة وكفى رؤية ما يعلم به المقصود فان رؤية
جميع المبيع غير لازم لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع اشياء فان لم
تتفاوت احاده كالمكيل والموزون وعلامته ان يعرض بالنموذج اكتفى برؤية واحد منها الا اذا كان
الباقي ارداء مما راي فح يكون مخيرا وان تفاوتت كالثياب والدواب لزم رؤية كل واحد والجوز
واللوز من هذا القبيل فيما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي ان يدخل الحنطة والشعير يكون مثل
لكونها متقاربة اذا تقرر هذا فنقول ما يعلم به المقصود كوجه الصبرة لانه يعرف حال البقية وان وجدت
ارداء منها ضر ووجه الرقيق لان الوجه هو المقصود في الادمي ووجه الدابة وكفلها لانهما المقصودان

في الداية

في الداية وشرط بعضهم رؤية العوايم والاول هو المروي عن ابي يوسف رح وكضرع شاة البقية عطف على
كوجه فانه ايضا مما يعلم به المقصود فيكفي رؤيته وظاهر ثوب مطوي غير معلم لانه ايضا يعرف البقية اما اذا
كان في باطنه ما يكون مقصودا كموضع العلم فلا بد من رؤية موضع علم معلما قوله وحسن عطف على رؤية
اي كفى حسن شاة اللحم لان المقصود وهو اللحم يعرف به وذوق ما يطعم لانه المعرف للمقصود لا اي لا يكفي
خارج الدار او صحنها بل يجب رؤية جميع بيوتها وما روي عن عدم الخيار لمن راى صحن الدار او خارجها
فانما هو على عادة القدماء في الابنية فان دورهم يومئذ لم يكن متفاوتة فالنظر الى الظاهر كان يوهم العلم
بالداخل واما اليوم فليس الامر كذلك او رؤية الدهن في الزجاج فانها لا تكون رؤية للدهن حقيقة او وجود
الحابل وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء لانظر رسوله اعلم ان هنا وكيلا بالشراء ووكيلا
بالقبض ورسولا صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيلا عني بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض
ان يقول كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رايته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني بقبضه فوقت
الوكيل الاول تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني تسقط عند ابي حنيفة اذا قبضه بالنظر اليه
فح ليس له ولا للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم راه فاسقط الخيار فانه لا يسقط
لانه اذا قبضه مستورا ينتهي التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا لصيرورته اجنبيا والرسول
رسولا بقبضه فقبضه بعد ما راه فللمشتري ان يرده وقالا الوكيل والرسول سواء في ان قبضهما بعد
الرؤية لا يسقط خيار المشتري صح عقد الاعمى اي بيعه وشراؤه وسقط خياره اذا اشترى بجسه فيما
يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق ووصف العقار ولا عبرة لرؤيته في مكان
لو كان بصيرا لرآه كما روي عن ابي يوسف ونظر وكيله لانه كنظره اي احد النوبين فاشتراهما ثم راي
الاخر فوجده معيبا فله رد هما لا غير اي لا رد المعيب وحده كيلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم
مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده شرى ما راي اي ما راه قبل الشراء ان تغير خير لانه اشترى ما لم يره
اذ بالتغير صار شيئا آخر والا اي وان لم يتغير فلا اي لا خيار له لانه اشترى شيئا راه الا انه لم يعرف
انه الذي راه قبل العقد لانه لم يرض به وان اختلفا في التغير فقال المشتري قد تغير وقال البايع لم يتغير
فالقول للبايع مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهو الرؤية السابقة ظاهر والتغير
حادث والقول لمن يتمسك بالظاهر هذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت
بان راى امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البايع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد
له واختلفا في الرؤية فللمشتري اي القول له مع يمينه لانه ينكر امرا حادثا وهو الرؤية شرى عبدا ثوب وقبض
فباع ثوبا منه او وهب وسلم لم يرده اي العبد لخيار رؤية او بشرط بل بعيب لانا لو ردنا تعذر فيما خرج
من ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل تمامها لان الخيارين يمنعان تمامها كما مر واما خيار العيب فلا يمنع

تمامها بعد القبض وفيه وضع المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه
المشتري اليه بسبب هو فسخ بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو على خياره
فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة وعن ابي يوسف ان خيار
الرؤية لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري ويبطله اي خيار الرؤية مبطل خيار الشرط
وقد مر ذكره مطلقا اي سواء كان قبل الرؤية او بعدها ويبطله ما لا يوجب حق الغير كالبيع بالخيار والوصية
والهبة بلا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضاء وهو انما يبطله
بعد الرؤية واما التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير فلا يمكن
ابطاله كذا طلب الشفعة بالم يره اي يبطله بعد الرؤية لا قبلها

باب خيار العيب

مشتر وجد بمشتراه ما ينقص ثمنه عند التجار وهو العيب المعتبر شرعا والمراد به عيب كان عند البائع
ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضا اخذه بكل الثمن او رده لان مطلق البيع يقتضي
سلامة المبيع فاذا فاتت خير ليئلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به لا عبرة اي لا امساكه واخذ نقصانه
لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا كان مقصودا بالتناول كالمر وسنانا كالاباق والبول
ما دون السفر والبول في الفراش والسرقة وكلها تختلف بالصغر والكبر فان شيئا من هذه الاشياء
اذا وجد من صغير غير مميز لا يكون عيبا وان كان مميزا فيكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاوده بعد
البلوغ كان عيبا حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما فاذا حصل عند البائع في الصغر وعند
المشتري في الكبر لا يرده المشتري على البائع بناء على انه عيب قديم وكالجنون وهو لا يختلف بهما
اي الصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البائع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون عيبا واحدا يرده
على البائع لانه لفساد في الباطن لان العقل معدنه القلب وشعاعه في الدماغ والجنون انقطاع
ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف ذلك السبب وكالبخر بتين رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة
وتحريك الفاء نتن رائحة الابط والزنا والتولد منه اي من الزنا فيها اي في الامة متعلق بالاربعة
الاربعة يعني انها عيب فيها لان المقصود قد يكون الاستفراش وهي مخلة به دون الغلام
فانها ليست بعيب منه اذ المقصود منه الاستخدام وهي لا تخل به الا ان يحتش الاولاد فيه
بخلا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون لداء في البدن وهو ينقص الثمن ويكون الزنا
عادة له لان اتباعه مخل بالخدمة والكفر اي وكالكفر فيهما لان طبع المسلم ينفر عن صحبته
ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيخل الرغبة ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده
لانه زوال العيب والسعال القديم لانه مرض ينقص الثمن والدين لان مالية تكون مشغولة
بحق الغرماء والشعر والماء في العين لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض بنت سبع عشرة

والاستحاضة

والاستحاضة لان كلا منهما الدماء في البطن فلو حدث متعلق بقوله مشتر وجد بمشتراه الخ اي بعد ما ظهر العيب
القديم لو حدث عيب آخر عند المشتري رجع اي المشتري بنقصانه اي نقصان العيب بان يقوم
عيب ويقوم ولا عيب له فان كان تفاوت ما بين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن وان كان نصف
العشر رجع بنصف عشر الثمن او رده على البائع برضى البائع الا المانع مرارة المشتري واخذ البائع كثوب
شراه فقطعه فظهر عيبه وجاز لبائعه اخذه كذلك اي مقطوعا فلا يرجع مشتريه ان باعه اذ للبائع ان يقول
انا آخذه معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان وامة وطئها عطف على كثوب
شراه اي كامة شراها ولم يتبراء عن عيوبها فوطئها بكرا كانت او ثيبا او قبلها بشهوة او لمسها بها اي
بشهوة فوجد بها عيبا حيث يرجع بالنقصان ولا يردها الا برضا البائع اذ له ان يقول انا اخذها مع
ذلك العيب اذ ليس هنا مانع من الاخذ كما كان فيما سبق ثم بين المانع من الرد برضى البائع بقوله فان
خاط اي المشتري المقطوع او صبغه بغير سواد فيه لتكون الزيادة في المبيع اتفاقيا فانه لو صبغه اسود
فكذا الجواب عندهما لان السواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان اولت السويق
بسمن وبالجملة خلط المشتري ملكه بملك البائع فظهر عيب القديم لا يأخذه اي البائع ويرجع باي يرجع المشتري
نقصان العيب ولا يقول البائع انا آخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن
وفي العمادية ان الرد ممتنع من جهة الشريعة لان المشتري برده والبائع يقبله الا ان الشريعة يمنعه عن الرد
والفسخ لحصول الربوا كالو باعه اي المشتري الثوب المخيط ونحوه بعد رؤية عيبه او مات العبد او اعتقه قبله
اي قبل رؤية عيبه مجانا او دبره او استولدها فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في البيع بعد
الرؤية فلان الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يكون المشتري بالبيع حابسا للمبيع حتى لو كان البيع
قبل الخياطة كان حابسا واما في الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد يثبت حكما للموت لا بفعله
فلا يمتنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول الشافعي لان امتناع
الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انهاء للملك اي اتمام له بخلاف البيع
قبل الخياطة فانه فالم لملك البائع الى غيره لانه للملك في العبد ولهذا ملكه المشتري فصار البائع
كالمستبقي لملكه فلم يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق انهاء للملك لان الملك في الادمي ثبت على منافاة الدليل
الى غاية العتق والشيء ينتهي بمضي مدته والمنتهي مستقر في نفسه ولهذا ثبت الولاء بالعتق وهو من آثار الملك
فبقاؤه كبقاء اصل الملك فلا اعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت واما في التدبير والاستيلاد فلانهما لا
يزيلان الملك ولكن المحل بهما يخرج من ان يكون قابلا للنقل من ملك الى ملك فتعقد الرد مع بقاء الملك
المستفاد بالشراء حقيقة وحكما فيرجع بنقصان العيب لانه استحق ذلك الملك بوصف السلامة كالو غيب عنده
وان اعتق على مال او قتل او اكل كل الطعام او لبس الثوب فصار خلقا لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه حبس بدله وحبس

البدل كحبس المبدل وعن ابي حنيفة انه يرجع لانه انهاء الملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها كالاعتاق
على مال لحصول العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابق العبد المبيع
ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل
فيمكن رده فاذا رجع رده لزوال المانع واما في القتل وما بعده فالاصل فيه ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون
من المشتري لا يرجع بشيء لانه اذا كان مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون
ممسكا له واذا امتنع الرد لا بفعل منه بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانتفاء امساكه ثم القتل فعل
مضمون اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما براء عن الضمان هنا بملكه فيه فيجعل سقوط الضمان عنه بسبب
الملك فصار كالمستفيد بالملك عوضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة وعندهما يرجع
لانه صنع في المبيع ما يعتاد فعله فيه ويشتري لاجله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل
مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل شري لحم بيض وبطيخ ووجده فاسدا ينتفع به في الجملة ولو
بالنظر الى الدوابّ فله نقصانه اي لا يرده لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر
الامكان والا اي وان لم ينتفع به اصلا فكل الثمن اي فللمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل ولا يعتبر
في الجوز صلاح قشره كما قيل لان ما لا يتبع لا يعتبر واللبّ باع مشتريه ورد عليه بعيب بقضاء متعلق بقوله رد
بعدما تعلق به قوله بعيب رد على بايعه يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما ان قبل بقضاء القاضي
او لا فان كان الاول فاما ان يكون باقرار يعني ان المشتري الثاني ادعى على البايع الثاني اقراره بالعيب
والبايع انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا التاويل لانه اذا اقر باقراره لا يكون الرد محتاجا الى
القضاء بل رد عليه باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرده على بايعه لانه اقاله واما ان يكون ببينة او بنكول وفي
كل منهما له ان يرده على بايعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول قائم فالخصومة والرد
بالعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقض لكنه صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي فارتفع التناقض
وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البايع باع ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا يبطل حقه في الرجوع على البايع بالثمن
وان كان الثاني وهو ان يكون الرد برضى من المشتري لا اي ليس له الرد على بايعه لانه اقاله وهي بيع جديد في
حق ثالث والبايع الاول ثالثهما هذا اذا كان رد المشتري الثاني على الاول بعد القبض اما اذا رد قبله
فلا فرق بينهما سواء كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل في حق الكل فصار
كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة ليس له
ان يخاصم البايع هو الصحيح قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجر المشتري بعد دعوى العيب على دفع ثمنه اذ لو دفعه
فلعل العيب يظهر فينتقض القضاء فلا يقضي به صونا للقضاء عن الانتقاض بل يبرهن على ثبوت العيب فيرد
المعيب ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر او يحلف اي المشتري البايع على عدم العيب ان لم يكن له شاهد

ويدفع الثمن وان كان له شاهد غاب شهوده دفعه ايضا الثمن ان حلف بايعه لان في الانتظار ضررا بالبايع
وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة يرد عليه المبيع واخذ ثمنه ولو لم يعبه ان نكل لانه يحتمل
الزام العيب قد وقعت العبارة في الهداية هكذا ان اشترى عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجر على دفع الثمن حتى
يحلف البايع او يقيم المشتري بينة وقد تكلفوا في توجيهها ما تكلفوا والحق انها من قبيل اللف والنشر التقديري
تقديره لم يجر المشتري على دفع الثمن ولا يكون للمشتري حق الرد على البايع حتى يحلف البايع او يقيم المشتري
بينة وهذه فائدة افادها صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله تعالى يوم يأتي بعض آيات ربك لا ينفع
نفسا ايمانها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل اللف والنشر التقديري والمعنى لا ينفع نفسا
ايمانها ولا عملها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا ادعى ابا فابعني اشتري عبدا فادعى انه ابق
واراد تحليف البايع على انه لم يأبق عنده اي المدعي لم يحلف البايع حتى يثبت المدعي انه ابق عنده اي عند نفسه لان
القول وان كان قول البايع لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته يكون بالبينة ثم اذا
اثبته حلفا اي البايع على البتات مع انه فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني في التحليف على فعل الغير يكون على
العلم مطردا في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البتات لان البايع يدعي تسليم المبيع سليما
فالاستحلاف يرجع الى ما ضمن بنفسه ويقال في التحليف بالله ما لك قط او ما لك حق الرد عليك من دعواه
هذه او لقد سلم وما به هذا العيب لا بالله ما ابق عندك قط فان هذه العبارة وان وقعت في الكتب
لكن قال المتاخرون فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه وقد كان ابق عند غيره وبه يرد عليه وقيه
ذهول عنه ولا بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري ايضا لان العيب قد يحدث
بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد ولا بالله لقد باعه وسلم وما به هذا العيب لانه يوهم تعلقه بالشرطين
قيسا وله في اليمين عند قيامه في احدى الحالتين وهي حالة التسليم واذا لم يثبته متعلق بقوله حتى يثبت يعني اذا لم
انه ابق عند نفسه يحلف بايعه عندهما انه اي البايع لا يعلم انه اي العبد ابق عنده لان الدعوى صحيحة حتى يترتب
عليها البينة فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام وله على ما قاله البعض ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير
خصما الا بعد قيام العيب واذا نكل عن اليمين فضدها يحلف ثانيا لطلب المشتري الرد عليه فان نكل ثبت
العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البايع بهذا العيب يحلف البايع على البتات كما تقدم من قوله بالله
ما لك حق الرد عليك فان حلف لا يرد وان نكل يرد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق الكبير يحلف بالله ما ابق
منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ كذا في الهداية اقول ينبغي ان يكون
الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك لاشتراكهما في العلة واليه اشار في غاية البيان بقوله وذلك
لان اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلثة اختلفا اي البايع والمشتري بعد التقابض في قدر المبيع يعني اشترى
عبدا وتقابضا فوجد به عيبا فقال البايع بعتك هذا وآخر معه وقال المشتري بعتني وحده فايده دعوى

البايع جر نفع بخصيص الثمن على تقدير الرد ولهذا قال وتقابضا او المقبوض بان اشترى عبدين فقال البايع
قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا احدهما فالقول للمشتري لانه قابض والقول للقابض كما في الغصب
اشترى عبدين صفقة واحدة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد
المعيب فقط لان تمام الصفقة بالقبض وقبل القبض لا يجوز تفريقها لانه يكون بيعا بالحصة ابتداء وهو لا يجوز
وبعد القبض يجوز لانه يكون بيعا بالحصة بقاء وهو جايز كما تقرر في كتب الاصول قبض كيليا او وزنيا
ووجد ببعضه عيبا رده كله او اخذه لان المكيل والموزون اذا كان من جنس واحد كان كشيء واحد
قيل هذا اذا كان في وعاء واحد وان كان في وعائين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه العيب
لا الآخر ولو استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون لم يجز بعد القبض في رد ما بقي اذ لا يضره التبعيض
والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض فله
ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام وفي الثوب خير لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع
بالاستحقاق اشترى جارية ولم يراها من عيوبها قولها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يردها
مطلقا اي سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطء او لا لان كلا منها عيب حادث ويرجع بالنقصان
لامتناع الرد الا اذا رضي البايع باخذها لان الامتناع كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع الحادث من العيب
اذ ازال القديم يوجب الرد يعني اذا اشترى شيئا فحدث فيه عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده لان حدوث
العيب عنده مانع من الرد والمانع اذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال المانع ظهر عيب مبيع الغايب عند القاضي فوضعه
عند عدل فهلك كان الهلاك على المشتري الا اذا قضى بالرد على البايع يعني اشترى جارية من رجل وغاب
البايع فاطلع المشتري على عيب الجارية فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي منه
ووضعها على يد عدل فماتت في يده وحضر البايع ليس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البايع بل اخذها
منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البايع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البايع ويسترد المشتري الثمن لان
القضي ما في البايان هذا قضاء على الغايب من غير خصم ولكنه ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا مد اوان
العيب وعرضه على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه في حاجته رضا لان كلا منها دليل الاستبقاء ولو كان
ركوبه للرد لا اي لا يكون رضا لانه وسيلة الى الرد كالسقي وشراء العلف عن ضرورة بان لا اتساق ولا انقياد
او يكون العلف في عدل واحد لا يكونان رضا واذا انعدم الضرورة كانا رضا قطع المقبوض اي قطع يد المبيع
المقبوض او قتل بسبب كان عند البايع رد المقطوع بقاء عينه واخذ ثمنيهما اي ثمن المقطوع والمقتول يعني
اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به فقطع عند المشتري له ان يرده ويأخذ ثمنه وقالا لا يرده بل يرجع بما بين
قيمته سارقا وغير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد في يد البايع وهو بمنزلة
الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما لهما ان الموجود في يد البايع سبب القطع والقتل وهو لا ينافي المالية

فينعقد

فينعقد فيه لكنه تعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله ان سبب الوجوب حصل في يد البايع والوجوب
يفضي الى الوجود فيضاف الوجود الى السبب السابق قوله ولم يعلم به المشتري يفيد على مذهبهما لان العلم
بالعيب رضاء به ولا يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سيأتي في مباحث
الاستحقاق باع بشرط البراءة من كل عيب ولم يسم العيوب بعدد صح وقال الشافعي لا يصح بناء على
مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا يكون مفسدة
ويدخل فيه اي في هذا الابراء العيب الموجود حال العقد والحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي يوسف
وقال محمد لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول زفر قال مشتري العبد لمن ساومه اشتريه فلا عيب
به صورته اشترى زيد من بكر غلاما فاراد ان يبيعه من بشر فقال لبشر حين ساومه اشتريه فلا عيب
ولم يبع الغلام من بشر فوجد زيد به عيبا كان ينبغي ان لا يجوز رده على البايع لاقراره بعدم العيب لكنه
يرده على بايعه ولا يبطله اي الرد الاقرار السابق بعدم العيب لانه مجاز عن الترويج لظهور انه لا يخلو عن عيب
ما فيستيقن القاضي بان ظاهره غير مراد له ولو عينه اي العيب بان قال لا عور به او لا شلل لا اي لا يرده
لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله بان قال ليس به اصبع زائدة ثم وجد به اصبعا زائدة له ان يرد لتيقننا
بكذبه في اقراره كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحيحة قال بايع عبد لآخر عبدي هذا ابق فاشتريه مني
فاشتراه وباع من آخر فوجده اي المشتري الثاني ابقا لا يرد بما سبق من اقرار البايع الاول ما لم يبرهن
انه ابق عنده اي عند البايع الاول المقر لان الموجود من البايع الثاني السكوت عند اقرار البايع الاول واقراره
ليس بحجة على المشتري الاول وهو البايع الثاني مشتريه عبدا وامة قال اعتق البايع العبد او دبره او ولد الامة
او هو حر الاصل وانكر البايع وحلف فحجر المدعي عن الاثبات قضي عليه اي على المشتري بالعتق والتدبير والاستيلاد
لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع ازالته عن ملكه الى غيره بانشائه او اقراره
ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه فلان واخذه لا يرجع بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه
في الظاهر باقراره كانه وهبه كذا في الجامع الكبير باع الامام او امينه غنيمة محرزة حتى لو لم تكن محرزة
لم يجز بيعه لانها لم تملك كما مر في كتاب السير ووجد المشتري فيه المبيع عيبا لا يرد عليهما اي الامام
وامينه لانا لا امين لا ينتصب خصما بل الامام ينصب له خصما ولا يحلفه لان فايدة الحلف النكول ولا يصح
نكوله واقراره فاذا اثبت عليه العيب ورد يباع ويدفع الثمن اليه والنقص او الفضل يرجع الى محله اي نقص
الثمن الآخر عن الاول ان كان المبيع من اربعة الاخماس يعطى منها وان كان من الخمس يعطى منه وكذا الزيادة
توضع فيما كان المبيع منه لان الغنم بالغرم

باب البيع الفاسد

لتقابلهما به وان كان
فيه الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه والباطل ما لا يصح اصلا ووصفا ولا يفيد
الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه واعتقه لا يعتق والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا ويفيد الملك

عند اتصال القبض به حتى لو اشترى عبدا بخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح باصله ووصفه
ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد ما يتعلق حق الغير والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن جاوره
شيء منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه يبطل بيع ما ليس بمال والبيع به اي جعله ثمنا
بادخال الباء عليه كالدم والريح والحر والميتة بسكون الياء الميتة بتشديد الياء اي التي ماتت
حتفا انفها فان الميتة التي لم تمت حتفا انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كما سياتي
والمعدوم ومنه حق العمل فانه معدوم محض ومنه ايضا اللقاح بين جمع مضمونة وهي ما في اصلاب الفحول
من الماء والملاقيح جمع ملقوحة وهي ما في البطن من الجنين ويجيء ان الحمل ههنا على ما سيكون والا كان
حملا وسياتي ان بيع الحمل فاسد لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت الدابة على البناء للمفعول وهو حمل
الحبلة وبيع امة بتبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وعكسه وهو بيع عبد بتبين انه امة ليست بعبد وكذا
العكس فيكون بيع معدوم وانما لم يكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل اليه الطبع ويجري البذل
والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك لان صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم اياه والتقوم
انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد ثبت صفة التقوم بالاصفة المالية فان حبة من الحنطة ليست بمال
حتى لا يصح بيعها وان ابيح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا في الكافي ومتروك التسمية عامدا
فان قيل ينبغي ان يجوز العقد فيما ضم اليه لانه يجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع بقضاء
القاضي قلنا حرمته منصوص عليها ولا مساغ للاجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ
بالقضاء كذا في الكافي وما في حكمه اي حكم ما ليس بمال كام الولد والمكاتب والمدبر فان بيع هولاء ايضا باطل
لكن ليس كبطلان بيع الحر فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم محلية المبيع اصلا بثبوت حقيقة الحرية وبيع هولاء
باطل بقاء لمعنى الحرية لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا جاز بيعهم من انفسهم فبطل ما قيل لو بطل هولاء لكان
كبيع الحر ولزم بطلان بيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم
محلا له في الجملة ثم خرجوا منه لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كالحر بخلاف الحر
فانه لما لم يدخل في البيع لعدم المحلية لزم البيع بالحصة ابتداء وانه باطل كام تر وسياتي وبيع مال عطف على بيع
ما ليس بمال غير متقوم كالخمر وميتة لم تمت حتفا انفها قيدها به ليكون مالا كالخمر والخنزير حتى لو مات
حتفا انفها لا يكون مالا عند اهل الذمة ايضا بالثمن اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق بقوله
وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن لانه لا يفيد الحكم في طرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع
على وجوده بخلاف الثمن والاصل ليس محلا للتملك فكذا التبع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما لتملكه بمقابلة
تملك مال آخر فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لاستحالة ثبوت الملك في المعدوم وان
قوبلت بعين فسد البيع حتى يملك ما يقابلها وان لم يملك عين الخمر والخنزير كما سياتي وبطل ايضا بيع ثوب

الى حر

الى حر وذكره ضم الى ميتة ماتت حتفا انفها قيدت به ليكون كالحر وانما بطل بيع القن والوكيه وان سمي ثمن كل
لان الحر غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال وبضمه الى القن جعل شرطا لقبول الثمن وجعل غير المال شرطا
لقبول البيع مبطل للبيع وصح بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره وملك ضم الى وقف لانها محل البيع عند البعض فبطلا
نهايا لا يسري الى غيرها وبيع لا يجيز له حال العقد كبيع الصغير او وصيه ماله بغبن فاحش قال في العمادية
فان كان بيعهم واجارتهم يعني الاب والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس في
مثله جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا
عقد لا يجيز له حال العقد وبيع ما نفي فيه الثمن فانه اذا نفي فقد نفي الركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيه لم
يصح لانه نفي العقد واذا لم يصح صار كانه سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع وثبت الملك
بالقبض كما سياتي وحكمه اي حكم البيع الباطل ان المبيع به لا يملك اي لا يكون ملكا للمشتري لان الباطل
لا يترتب عليه الحكم بخلاف الفاسد لما مر فان هلك المبيع عند المشتري لم يضمن لان المقبوض امانة عنده
لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه
يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكر اما اذا
لم يسم فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه الفتوى كذا في العناية ثم لما فرغ عن بيان
البيع الباطل شرع في بيان البيع الفاسد فقال وفسدها اي بيع سكت اي وقع السكوت فيه عن الثمن فان
البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة
فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل وفسد ايضا عرض بالخمر وعكسه لان مشتري العرض انما يقصد تملك العرض
بالخمر وفيه اعزاز للعرض لا الخمر فبقي ذكر الخمر معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية ووجبت
قيمة العرض لا الخمر وكذا اذا باع الخمر بالعرض بان ادخل الباء في العرض اذ يعتبر شراء العرض لا الخمر لكونه مقايضة
وفسد ايضا بيعه اي العرض بام الولد والمكاتب والمدبر حتى لو نفذ ايضا ملك مشتري العرض لانهم يدخلون في العقد
حتى لا يبطل العقد فيما ضم الى واحد منهم ويبيع معه ولو كانوا كالحر لبطل وفسد بيع سمك لم يصد لانه بيع ما لا
يملكه او صيد والقي فيما اي حظيرة لا يوخذ منه الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذ بدونها صح لانه مقدور
التسليم الا اذا دخل في الحظيرة بنفسه ولم يسد مدخله لعدم الملك وفسد بيع طير في الهواء لانه قبل الاخذ غير
مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم وانما قال لا يرجع لما قال الزيلعي اذا كان الطير
يطير في الهواء ولا يرجع لم يجز بيعه واما اذا كان له ولد عنده يطير منه في الهواء ثم يرجع اليه جاز بيعه والحمام
اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مال مقدور التسليم وفسد ايضا بيع امة لا حمل لها لما تقرر ان
ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله بها خلقة
وبيع الاصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع ينفسد به وفسد

بيع لبن في ضرع للغرر لاحتمال كونه انتفاخا ولؤلؤ في صدف للغرر وصوف على ظهر الغنم لان النبي عليه الصلوة والسلام
نهى عنه وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا في سقف او ذراعا من ثوب يعني ثوبا بعضه التبعيض
كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع او لا اذ لا يمكنه التسليم الا بضرر لم يوجبه العقد ومثله لا يكون
لازما فيتمكن من الرجوع ويتحقق المنازعة بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة وذراع
من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع ما يقال ان هذا الضرر مرضي فينبغي ان لا يكون مفسدا
ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر والجهالة ايضا ولو قطع البائع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري
عاد البيع صحيحا لزوال المفسد قبل التقرر وضربة الغائص وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة لانه مجهول
والمزابنة وهو بيع الثمر بالتاء المنقوطة بالثلاث على النخيل بتمر بالتاء المنقوطة بثنتين محدود مثل كيل خرصا للنهي عنه
ولشبهة الربوا والملامسة والمنابذة والقاء الحجر فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها
المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع فالاول الملامسة والثاني المنابذة والثالث
القاء الحجر وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الاولين والحق بهما الثالث بدلالة النص وفسد ايضا بيع الكلا بالقصر
وهو ما يحويه الارض من النبات كذا اي يفسد ايضا اجارة اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع
اذ مجرد نبات الكلا في ارض لا تنقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز
قال عليه الصلوة والسلام الناس شركاء في الثلث في الماء والكلاء والنار واما فساد اجارته فلورودها
على استهلاك العين ومحل الاجارة المنافع دون الاعيان ولا يلزم الصبغ واللبن في استيجار الصباغ والظئر
لان العين ثم آلة لاقامة العمل المستحق بالاجارة والحيلة فيه ان يستأجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا
او ليجعلها حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى الانتفاع له بالمرعى فيحصل مقصودهما كذا في الكافي
والنحل فان بيعه فاسد عند ابي حنيفة وابي يوسف وصحيح عند محمد اذا كان محرزا لانه حيوان منتفع به حقيقة
وشرعا وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع ليس به بل بما
يخرج منه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج الا مع كوارات فيها العسل فيجوز بيعه تبعا لها ذكره القدوري
في شرحه وقال الكرخي لا يجوز معها لان الشيء انما يدخل في البيع تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق
كذا في الكافي ودود القز وبيضه فان بيعها لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف معه في الدود ومع محمد
في بيضه وقيل فيه ايضا معه لابي حنيفة ان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والوزغات
وبيضها ولهما ان الدود ينتفع به وكذا بيضه في المآل فصار كالجحش والمهر ولان الناس قد تعاطوه فيسقط الضرورة
اليه فصار كالاستصناع وبه يفتى كذا في الكافي والآبق لنهي النبي عليه الصلوة والسلام عن بيعه ولانه غير
مقدور التسليم الا ممن يزعم انه عنده لان المنهي عنه بيع آبق مطلق وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين وهذا
غير آبق في حق المشتري فلو قال هو عند فلان فبعه مني لم يجز لانه آبق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق

لانه

لانه تم العقد وقيل يتم ولبن امرأة حرة كانت او امة لانه جزء الآدمي وهو يجمع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال
بالبيع وعن ابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفعها المحل للوطء لاختصاصه بمحل
القوة التي هي صفة وهو الحق ولا حيوة في اللبن في وعاء قدحا كان او غيره قيد به دفعا لما عسى يتوهم
ان بيعه في الضرع لا يجوز كساير البانات الحيوانات وفي الوعاء يجوز وشعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز
بيعه وجاز الانتفاع به للخرز ونحوه للضرورة فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه
لانه لا يتأتى الا به ولا ضرورة في شرائه لوجوده مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف
وعند محمد لا لان اطلاق الانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر
الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها وشعر الانسان لان الادمي مكرم مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء
من اجزائه مهانا مبتذلا كذا اي كما لا يجوز بيعه لا يجوز الانتفاع به لما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير منتفع به
لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو غير المدبوغ منه ويباع ويتنفع به بعده لانه طهر بالدباغ
كعظم الميتة وعصبها وصوفها ووبرها وقرنها فان كلا منها يباع ويتنفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم
حلول الحيوة فيها كما مر في كتاب الطهارة والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه وعند محمد نجس
العين وفسد ايضا بيع زيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا بخلاف شرط طرح وزن
الظرف لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف
فان طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرفا وزنه كذا رطلا فح يجوز لانه مقتضى العقد
اختلفا في الزق يعني اشترى سمنا في زق ورد الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو
خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف انما يعتبر في تعيين الزق المقبوض او مقدار الثمن فان كان
الاول فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمنيا كالغاصب او امينا كالمودع وان كان الثاني فهو في الحقيقة
اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه وشراء ما باع عطف
على قوله وبيع عرض اي فسد شراء ما باع بالاقل اي باقل مما باع قبل النقد اي نقد الثمن الاول صورته اشترى
جارية بالف حالا او بشيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الشافعي
يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض فصار البيع من البائع وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة
او بالعرض ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له خمسمائة وهو بالاعتياض
بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المحاسبة بخلاف ما اذا باع بالمجموع بالثمن الاول قبل نقده
صورته اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها واخرى معها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في
اشتراها من البائع وصحيح في التي لم يشترها منه اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا
الاخرى باقل مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها ولا يشيع الفساد لانه باعتبار شبهة الربوا فلو

اعتبرت فيما ضمت اليها كان اعتبارا للشبهة الشبهة وهي غير معتبرة صح بيع الطريق حذاء اي بين له طول وعرض اولا
اي لم يحد اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه ان لم يتبين يقدر بباب الدار العظمى كذا في النهاية وعلى التقديرين يكون
عينا معلوما فيصح بيعه وهبته وفي التتارخانية الطرق ثلثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة
وطريق خاص في ملك الانسان فالطريق الخاص في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره اما نصا او بذكر الحقوق
او المرافق والطريقان الاخران يدخلان في البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لانه مجهول اذ لا يدري قدر ما
يشغله من الماء وصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهي رواية ابن سماعة وفي رواية
الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز والشرب كذلك اي صح بيعه
تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجز في اخرى
وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة لا بيع حق التسييل وهبته لانه اذا كان على السطح كان حق التعلي وقد مر ان بيعه
باطل وان كان على الارض كان مجهولا لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور على احدى الروايتين وحق التعلي
ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهي البناء فاشبه المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض فاشبه الاعيان
ولا البيع الى النيروز معرب نو روز وهو اول يوم من الربيع والمهرجان وهو الخريف وانما لم يجز لان النيروز
مختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز المجوس كذا في الكفاية والى صوم النصارى وفطر
اليهود اذا لم يعرفاه اي المتبايعان خصوص اليوم لجهالة الاجل فاذا عرفاه جاز بخلاف فطر النصارى بعدما
شرعوا في صومهم لان مدته بالايام معلومة وهي خمسون يوما ذكره التمرتاشي وقدوم الحاج والحصاد
بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع والدياس وهو ان توطأ الطعام بقوايم الدواب ونحوها والقطاف قطع العنب
والجزاز قطع ثمر النخل والصوف وانما لم يجز لانها يتقدم ويتأخر ويكفل اليها اي الى هذه الاوقات لان الجهالة
اليسيرة مستحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في انه يمنع جواز البيع او لا
اي البيع ان اسقط الاجل قبل حلوله لزوال المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات صح
لان هذا تاجيل الدين والجهالة في الديون مستحملة وبشرط عطف على النيروزي ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحدهما اي احد العاقدين او المبيع مستحق اي النفع بان يكون آدميا وانما فسد البيع بهذا الشرط
لانهما اذا قصدا المقابلة بين المبيع والثمن فقد خلا الشرط عن العوض وقد وجب البيع بالشرط وكان زيادة
مستحقة بعقد المعاوضة خالية عن العوض فيكون ربوا وكل عقد شرط فيه الربوا يكون فاسدا كشرط ان يقطعه
اي المبيع وهو ثوب البائع ويخيطه قباء فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما او كشرط ان يجذوه
اي المبيع وهو ضرب نعلا يقال حذا لي نعلا اي اعملها او كشرط ان يشركها اي النعل من التشريك اي يضع عليها
الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم كذا في المغرب وصح البيع في النعل استحسانا للتعامل فيه فصار كصبغ
الثوب او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع وانما قال استخدم

لما مر

لما مر ان الخيار اذا كان ثلثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام او يدبره او يكاتبه او يستولدها ولا يخرج القن
عبدا كان او امة عن ملكه هذا مثال الشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو بسببه فان القن يحتاج ان لا
يبدأ وله الابدي فتوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وفرع على الاصل المذكور بقوله فصح اي البيع بشرط
يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة فانها ليست
باهل للنفع جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير وشرائهما وامر المحرم غيره اي غير المحرم ببيع صيده وقالا
لا يجوز لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم مجوسيا بتزويج مجوسية ولان ما يثبت للوكيل
ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان المعتبر في هذا الباب اهليتان اهلية الوكيل وهي اهلية
التصرف في المامور به وللنصراني في ذلك واهلية الموكل وهي اهلية ثبوت الحكم له وللموكل ذلك حكما للعقد
لئلا يلزم انفكاك الملزوم عن اللازم الا يرى الى صحة ثبوت ملك الخمر للمسلم ارثا اذا اسلم مورثه النصراني
ومات عن خمر او خنزير وايضا العبد الماذون له النصراني اذا اشترى خمرا ثبت الملك فيها لمولاه المسلم اتفاقا
واذا ثبتت الاهليتان لم يمنع العقد بسبب الاسلام لانه جالب لا سالب ثم الموكل به ان كان خمرا خلله وان
كان خنزيرا سيبه وقد قالوا هذه الوكالة مكروهة اشد كراهة وحكم ان المشتري اذا قبض المبيع برضى بائعه صح بيعا
او دلالة بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه عنه وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة
الملك ولان النهي نسخ للمشروعية لبتا فيهما ولهذا لا يفيده قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدرهم
ولنا ان ركن البيع صدر عن اهله ووقع في محله فوجب القول بانعقاده ولا شك في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة
المال بالمال وهو حاصل والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي تقرر الشرعية لانه يقتضي تصور المنهي عنه اذ النهي عما لا
يتصور لغو وتحقيقه ما ذكرت في مرآة الاصول ان مدار الامر والنهي المقدورية فالنهي عن الافعال الحسية يقتضي كونها مقدورة شرعا والا كان عبثا محضا فان الطيران من الامور الحسية فاذا قلت لشخص لا تطر فيكره كما من
يسمعه لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت للاعمى لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية فاذا نهي عنه وجب ان يكون
مقدورا شرعا وهو المعنى بقوله علمنا النهي عن الفعل الشرعي يقتضي المشروعية باصله وغير المشروعية بوصفه
فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا والثاني الى النهي فنفس البيع مشروع وبه ينال نعمة الملك اما الحرمة لامر عارض
وعدم ثبوت الملك قبل القبض حذارا تقرر الفساد المجاور لانه واجب الدفع بالاستحلاف فيما الامتناع عن المطالبة
اولى لان الدفع اسهل من الرفع والميتة ليست بمال فانعدم الركن وان كان الخمر متمولا فقد مر وجهه ولزمه اي
ان هلك المقبوض في يد المشتري لزمه مثله حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان الهالك مثليا او مثله حكما
فقط وهو القيمة ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالغصب ويعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته
في يده فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يتغير كالمغصوب كذا في الكافي ويجب على كل منهما اي المتبايعين فعل
لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ واللام يفيد الجواز فسخه قبل القبض دفعا للفساد وكذا بعده اي بعد القبض

ما دام اي المبيع في يد المشتري لم يقل ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولمن له الشرط ان كان
بشرط زايد لما نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن المجريد انه قول محمد رح واما عندهما فلكل
منهما حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما والغيبان بالعقد فان باعه اي باع المشتري شراء
فاسدا ما قبضه او وهبه وسلم او اعتقه نفذ بيعه وهبته واعتاقه لانه لما ملكه ملك التصرف فيه فلا يتصور الفسخ
فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته فعليه قيمته لما مر
انه مضمون بالقبض كالغصب والكتابة والرهن كالبيع لانهما لازمان فيثبت عجزه عن رد العين فيلزمه القيمة
الا ان حق الاسترداد يعود بعجز المكاتب وفك الرهن لزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمة كذا في الكافي ولا
يشترط القضاء في فسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما اي احد
من البايع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة وفيه زيادة تفصيل فمن اراد فلينظر ثم ولا ياخذه البايع اي لا
ياخذ المبيع بايعه بعد الفسخ حتى يرد ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فان مات اي البايع
فالمشتري احق به اي بما اشتراه حتى ياخذ ثمنه لانه مقدم عليه في حيوته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته
كالمرتهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها مثلية طاب للبايع ما ربح في الثمن لا المشتري
في المبيع صورته اشترى جارية بيعا فاسدا ونقدا بيضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح وتطيب للبايع ما ربح
في الثمن قال في الهداية والفرق ان الجارية مما يتعين فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير
لا يتعينان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصدق وقال صدر الشريعة
فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين
في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا ينافض ما قلتم من عدم تعيين الدراهم والدنانير قلنا
يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهتين شبهة الغصب وشبهة البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبهة الغصب
سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد الى
بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة اقول لا يخفى على المتامل المنصف ان ما ذكر لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية ولما
يفيد دليلا للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قال في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة
وهي انها لا يتعين لا على الاصح وهي ما مر انها يتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان لعدم الملك
ظاهرا وخبث لفساد الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم
الملك بكل النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف في العرض او النقد وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد
لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث
يكون سلامة المبيع به او تقدير الثمن فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث
لفساد الملك فيما يتعين ثم شبهة هنا فيعتبر وشبهة فيما لا يتعين ثم ينقلب شبهة الشبهة هنا فلا يعتبر

كما طاب ربح مال ادعاه فقضى ثم ظهر عدمه بالتصادق صورته ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم
تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعي عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب بلا
قرار ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين بخلاف ما اشتراها فاسدا او غرس
في ارض شراها فاسدا لزمه قيمتهما اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس
لان حق الشفيع اضعف من حق البايع اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتاخير ولا يورث بخلاف
حق البايع والاضعف اذا لم يبطل بشيء فالاقوى اولى ان لا يبطل به وحق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس فحق
البايع كذلك ولهما ان البناء والغرس حصلا للمشتري بتسليط من جهة البايع وكل ما هو كذلك ينقطع به
حق الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وهبها المشتري
لم يبطل حق الشفيع وكذا لو باعها من آخر فانه ياخذ بالشفعة بالبيع الثاني بالثمن او بالاول بالقيمة وان لم يكن في البيع
في الفاسد شفعة لان حق البايع قد انقطع ههنا وعلى هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من
حق البايع لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع الفاسد واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه
فقال ووقف بيع مال الغير على اجازته وبيع العبد والصبي المحجورين على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي
وبيع ماله من فاسد عقل غير رشيد على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستاجر وارض في مزارعة الغير
على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع ولو تفاسخا الاجارة لزمه ان يسلمه الى المشتري وكذا لو قضى الراهن
المال او ابراه المرتهن ورد الرهن عليه ثم البيع وبيع شيء بيد غيره والبايع يعلم والمشتري لا يعلم يوقف
ان علم المشتري في مجلس البيع نفذ وان تفرقا قبل العلم بطل وبيع المبيع من غير المشتري يعني لو باع
شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني حتى لو تفاسخا الاول لا ينفذ الثاني لكن يتوقف على اجازة
المشتري ان كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول لا في العقار فعلى الخلاف المعروف الذي سياتي
وبيع المرتد عند ابي حنيفة وقد مر في بابه والبيع بما باع فلان والبايع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم
في المجلس صح والا بطل والبيع بمثل ما يبيع الناس به او بمثل ما اخذ به فلان ذكر في شرح الشافي انه لا يجوز
وفي نسخة الامام السرخسي هذا اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في المجلس فعن ابي حنيفة فيه روايتان
وبيع الشيء بقيمته لم يجز للجهالة ولو عينت في المجلس جاز وبيع فيه خيار المجلس وقد مر في اول البيوع وبيع
الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك ان اقر به الغاصب ثم البيع وان جحد وللمغصوب منه بينة فكذلك
وان لم يكن ولم يسلمه حتى هلك ينتقض البيع وحكمه اي حكم البيع الموقوف انما يقبل الاجازة اذا كان
البايع والمشتري والمبيع قائما المراد بكون المبيع قائما ان لا يكون متغيرا بخبث بعد شيئا آخر فانه لو باع
ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع
لا يجوز لانه صار شيئا آخر كذا الثمن لو كان عرضا اي كما يشترط قيام المبيع يشترط قيام الثمن ايضا

اذا كان عرضا وصاحب المتاع ايضا اى كما يشترط قيام المبيع والثمن المذكورين يشترط قيام صاحب المتاع المبيع
حتى لو باع متاع غيره فان صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز وارثه لا يجوز وحكمه ايضا ان اخذ الثمن اى اخذ
المالك الثمن او طلبه من المشتري ليس باجازة للبيع الموقوف واختلف في احسنت قيل اجازة وقيل لا وقوله لا
رد له اى للبيع الموقوف بخلاف المستاجر فانه اذا قال لا اجيز بيع الاجر ثم اجاز جاز كل ذلك من الخلاصة ثم لما
فرغ عن البيع الموقوف واحكامه شرع في بيان البيع المكروه وحكمه فقال وكره البيع عند الاذان الاول للجمعة لان
فيه اخلالا بواجب السعي اذا قصدا او وقتا بيعا بعان فلا كراهة وكره التحفيل وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره
ولا يريد الشراء لقوله عليه الصلوة والسلام لا تناجشوا وكره السوم على سوم غيره بعد رضاهما بثمن لقوله صلى
الله عليه وسلم لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهي بصيغة النفي وهو ابلغ فاما
اذا ساوم شيئا ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير ان يساومه ويشتريه فانه بيع من يزيد ولذا قال
بخلاف بيع من يزيد فانه جائز لورود الاثر وهو محل النهي في الخطبة ايضا وكره ايضا تلقي الجلب اى ان يتلقى بعض
اهل البلد الجلوب من خارج البلد اليه من المطعام للضرر لاهل البلد المنهي عنه ولان فيه تضييق الامر على الحاضرين
فان كان لا يضر فلا باس به الا اذا البس السعر على الواردين واشتري باقل من القيمة وبيع الحاضر للبادي زمان
القحط لقوله عليه الصلوة والسلام لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد في قحط وهو بيع من اهل
البلد ورغبة في الثمن الغالي فيكره لانه اضر اربهم فان لم يكن كذلك فلا باس به لعدم الاضرار وقيل صورته
ان يجيء البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغال السعر على الناس فانه منهي عنه
فانه لو تركه لباع بنفسه ورخص في السعر التفريق بين صغير وذي رحم محرم منه لقوله صلى الله عليه وسلم
من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب صلى الله عليه وسلم لعلي غلامين
صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعتاحدهما فقال عليه السلام ادركا دركه ويروي ارده وارده
ولان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير والكبير ينفق على الصغير ويقوم بحوائجه باعتبار الشفقة الناشية
من قرب القرابة وكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار وقد
اوعد عليه بخلاف الكبيرين اذ ليس هناك ترك المرحمة عليهم والزوجين لان النص معلول بالقرابة المحرمة
للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احد
الصغيرين له والاخر لغيره لا باس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق لا باس به كدفع احدهما
بالجناية وبيعه بالدين لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به وحكمه اى حكم البيع المكروه انه
لا يفسد لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد
بل الكراهة ولا يجب صحته لان وجوبه في الفاسد لدفع الحرمة ولا حرمة ههنا ويملك المبيع قبل القبض لما مر
ان عدم ثبوت الملك قبل القبض في البيع الفاسد خدار تقرير الفساد المجاور ولا فساد ههنا ويجب الثمن لا القيمة

ان هلك

ان هلك المقبوض في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا ليس
كذلك

باب الاقالة

هي لغة الاسقاط والدفع وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما مستقبل
في شرح القدوري الاقالة تثبت بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والاخر عن المستقبل كقول الرجل اقلني
صاحبه اقلت وقال محمد هو كالبيع لا يصح الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي وفي الفتاوى اختيار قول محمد كذا
في الخلاصة وتتوقف على قبول الاخر في المجلس في التجريد يتوقف قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها في مجلسها
نصا بالقبول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه قميصا فور مقالة المشتري وهي فسخ فيما هو من موجبات العقد
قال الزيلعي قولهم فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى على الاطلاق لانه انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد
من غير شرط واما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زايد فالاقالة فيه تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين ايضا كما
اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين حالا كانه باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى
رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا
لقبلت الا يرى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته اذ
بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن مستلما من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه وفرع على كونه فسخا فرعا
ذكر الاول بقوله فبطلت اى الاقالة بعد ولادة المبيع لامتناع الفسخ بسبب الزيادة ولو كانت بيعا محضا
لجاز قالوا هذا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة عنده وذكر الثاني بقوله وصحت بمثل
الثمن الاول الا اذا باع المتولي والوصي شيئا باكثر من قيمته حيث لا تجوز اقالته وان كان بمثل الثمن الاول رعاية
لجانب الوقف وحق الصغير وان وصلية شرط غير جنسه اى جنس الثمن الاول والاقل اى صحت الاقالة بمثل الثمن
الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط
فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد كما سنا في الا اذا تعيب اى المبيع عند المشتري استثناء من قوله اولا
فان الاقالة تجوز باقل من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب وذكر الثالث بقوله ولا تفسد بالشرط لان فساد
البيع لزوم الربوا كما مر ولا ربوا في الفسخ وذكر الرابع بقوله وجاز للبايع بيع المبيع قبل قبضه يعني اذا تقايلا ثم
رد المشتري المبيع حتى باعه منه ثانيا جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد في
حق غيرها وذكر الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع مكيلا
او موزونا وقد باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير ان يعيد الكيل او الوزن جاز ولو كان
بيعا لم يجز وذكر السادس بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل القبض يعني اذا وهب المبيع من المشتري
بعد الاقالة قبل القبض يعني اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا
لم يجز لان البيع ينفسخ بهبة المبيع للبايع قبل القبض وبيع في حق ثالث عطف على قوله فسخ قال في النهاية الخلاف
فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ المفاسخة والمتاركة لا بجعل بيعا اتفاقا اعما الاقالة موضوعة اللغوي وقد فرع على كونها
بلفظ الاقالة ولو ذكر

بيعا فروعا ذكر الاول بقوله فتسليم الشفعة في البيع لا ينافي اخذها في الاقالة يعني لو كان المبيع عقارا فتسليم الشفعة
الشفعة ثم تقايلا يقضى له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه كانه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله ولا يرد
البائع الثاني على الاول بعيب علمه بعدها اي بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع
على عيب كان في يد البائع واراد ان يرده على البائع ليس له ذلك لانه بيع في حقه كانه اشتراه من المشتري
منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع اذا باع الموهوب له الموهوب من آخر فتقايلا يعني اذا كان
المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري
من المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري اذا باع المبيع من آخر قبل النقد جاز للبائع استرداده منه بالاقل
اذا اشترى شيئا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه منه قبل
نقده باقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله
واذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد الحول ووجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت
في يده لم تسقط الزكوة يعني اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ما حال عليها الحول فوجد به عيبا
فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فان الزكوة لا تسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث
وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي الاقالة لا هلاك الثمن لانها رفع البيع والاصل
فيه المبيع لا الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن وهلاك بعض اي بعض
المبيع يمنعها بقدره اعتبارا للبعض بالكل ولو تقايلا جاز الاقالة بعد هلاك احدهما ولا يبطل بهلاكه لان
كل واحد منهما مبيع وكان البيع باقيا

باب المرابحة والتولية والوضيعة

الاولى بيع ما ملكه
لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا اضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مرابحة
وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شرى بمثل ما قام عليه لم يقل بثمنه الاول لان ما يأخذه من المشتري ليس ثمنه الاول
بل مثله وقال بمثل ما قام عليه لما سيأتي ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن ويقول قام علي بكذا بزيادة على ما قام عليه
وان لم يكن من جنسه والثانية يبيعه اي بما قام عليه بدونها اي بدون الزيادة والثالثة يبيعه باقل منه اي مما قام
عليه وشرطها اي البيوع الثلثة شراؤه اي شراء ما يبيعه مرابحة ونحوها بمثلي من الموزونات والمكيلات
والعدديات المتقاربة او بمملوك من البائع الاول واللام في للمشتري متعلق بمملوك والربح مثلي معلوم جملة حالية
يعني ان هذه البيوع لا تصح اذا كان عوض المبيع الذي اشتراه البائع سابقا قيميا لان مبناها على الامانة
عن الخيانة وشبهتها لان المشتري لا يشتري المبيع الا بقيمة ما دفع فيه من الثمن اذ لا يمكن دفع عينه حيث
لا يملكه ولا دفع مثله اذا الفرض عدمه فتعينت القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن فيه شبهة الخيانة
الا اذا كان المشتري مرابحة ممن ملك ذلك البدل من البائع الاول بسبب من الاسباب فاشتراه مرابحة بربح
معلوم من دراهم او شيء من المكيل او الموزون الموصوف لاقتداره على الوفاء بما التزم واما اذا اشتراه بربح

بدنانير فانه لا يجوز لانه اشتراه برأس المال وبعض قيمته لانه ليس من ذوات الامثال فصار البائع باعا
بذلك الثمن القيمي كالثوب مثلا وبجزء من احد عشر جزءا من الثوب والجزء الحادي عشر لا يعرف الا بالقيمة هي
مجهولة فلا يجوز وله اي للبائع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ به والطراز علم الثوب
والفتل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق الغنم والسمسار المشروط اجره في العقد فان اجرة السمسار
ان كانت مشروطة في العقد يضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم بخلاف اجرة الدلال فانها تضم اتفاقا
الى ثمنه متعلق بقوله ضم وانما ضمت اليه لتزيد في عين المبيع كالصبغ واخواته او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة
لان القيمة تختلف باختلاف المكان فيلحق اجرتها برأس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكر من الفتل
ونحوه لا يضم وبالجملة كل ما يزيد في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الزيلعي لا اي ليس له ضم اجر الطبيب لانه
لا يزيد شيئا في العين ولا القيمة واجر المعلم لان اجره لم يزد مالية المبيع فان التعلم حصل فيه لذهنه وشغله
غاية ان يكون تعليم شرطا وهو لا يكفي في الضم والدلال والراعي ونفقة نفسه فانها لا تزيد في المبيع شيئا بخلاف
اجر السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر وجعل الاتي وكراء بيت الحفظ لانهما ايضا لا يزيدان شيئا بخلاف
كراء المبيع فانه يضم لافادته زيادة في القيمة ويقول البائع حين البيع وضم ما يجوز ضمه قام علي بكذا لا اشتريته
بكذا تحرزا عن الكذب خان اي البائع في المرابحة اي ظهر خيانته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري ان شاء
اخذه اي المبيع بثمنه او رده وفي التولية حط اذ لو لم يحط في التولية لم يبق تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير
مرابحة فيتغير به التصرف ولو لم يحط في المرابحة على حالها وان كان الربح اكثر مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف
ويثبت له الخيار لفوات الرضاء ولو هلك المبيع او استهلكه في المرابحة قبل الرد او حدث به مانع منه اي من الرد
لزمه بكل الثمن المسمى وسقط خياره لانه مجرد اختيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار
العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفائت وعند العجز عن تسليمه يسقط ما يقابله من الثمن شرى ثانيا بعد بيعه
بربح فان ربح اي اراد المشتري ان يبيع مرابحة طرح عنه ما ربح اي كل ربح كان قبل ذلك وان استغرق
الربح الثمن لم يربح صورته اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة ولو اشتراه
بعشرين وباعه مرابحة ثم اشتراه بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني
ثابتة لانه تأكد به بعد كونه على شرف الزوال بالوقوف على عيب والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتيالا لها بخلاف
ما اذا تخلل ثالث بان اشترى من مشتري مشتريه لان التأكيد حصل بغيره بربح سيد شرى من مأذونه
المحيط دينه برقبته فيدبره اذ لو لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح لانه لا يفيد للمولى شيئا
لم يكن له قبل البيع لا ملك الرقبة ولا ملك التصرف على ما شرى المأذون متعلق بقوله بربح صورته اشترى
عبد مأذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة
كعكسه وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده المأذون له المديون بخمسة عشرة فانه ايضا يبيعه مرابحة

على عشرة لان هذا العقد وان كان صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر
عدما في حق المرابحة لابتنائها على الامانة فبقي الاعتبار للمشتري الاول فصار كان العبد اشتراه المولى بعشرة
في الفصل الاول ويبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول ويرابح رب المال على ما اشتراه مضاربه بالنصف
متعلق بمضاربه او لا متعلق باشتراه وعلى نصف مارابح به اشتراه ثانيا منه اي من مضاربه متعلق بقوله اشتراه يعني
اذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يرابحه
باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذا عدم الربح كما هو كذلك ههنا لان الربح انما يحصل
اذا بيع من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عن رب المال في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني
عدما في حق نصف الربح يرابح بلا بيان بالتعييب ووطء الثيب يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها
وهي ثيب ولم ينقصها الوطء يبيعها مرابحة ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان الاوصاف
لا يقابلها الثمن الا اذا كان مقصودا بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطء قال الزيلعي المراد بتولهم
بيعه مرابحة بلا بيان انه اشتراه سليما بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك واما نقص العيب فلا بد
من بيانه بان يبين العيب والثمن من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب عنده كعرض النار وحرق النار
للمشتري فان ما ضاع بالعرض او الحرق وان كان جزءا يقابلها شيء من الثمن كالعذرة لم يحتبس عنده ومرابح بيان
بالتعييب بان فقأ عينها بنفسه او فقأها اجنبي فاخذ ارشها لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن
ووطء البكر لان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها بكسره بشره وطيه لانه صار مقصودا بالاتلاف
شرى بنسيئة ورابح بلا بيان يعني اشترى شيئا بالف درهم نسيئة وباعه بربح مائة ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه
ان شاء قبل وان شاء رد لان الاجل يشبه المبيع حتى زاد في البيع لاجل الاجل والشبهة ههنا ملحقة بالحقيقة فصار كانه
اشترى شيئين وباع احدهما مرابحة بثمنهما فيثبت له الخيار عند علمه بالخيانة فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وهو
الف ومائة لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن كذا التولية يعني ان كان ولاه اياه ولم يبين خير لان الخيانة في التولية
مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان كان استهلكه ثم علم لزمه بالف حالا كذا مر ان الاجل لا يقابله شيء من الثمن
ولم يجعلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره اي قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن وان علم المشتري
قدره في مجلس صح البيع لزوال المفسد قبل تقرره وخير المشتري ان شاء رد لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم فيتخير
كما في خيار الرؤية

فصل

صح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
لا يجوز لقوله عليه الصلوة والسلام اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه ولانه لا يقدر على تسليمه قبل قبضه
فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر عن اهله ووقع في محله والحديث معلول باحتمال الهلاك
وهو في العقار نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض بان كان على شط النهر ونحوه قالوا لا يجوز بيعه قبله فلا
يقاس على المنقول وقد اضطرب ههنا كلمات شراح الهداية وغيرهم والاظهر الموافق لقواعد الاصول ما ذكر

في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول قبل القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن
خص منه الربوا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تعالى وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز تخصيصه بخبر الواحد
وهو ما روي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما لم يقبض ثم لا يخلو اما ان يكون معلولا بغرر الانفساخ او لا فان
كان ثبت المطلوب لانه لا غرر في العقار وان لم يكن وقع التعارض بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج
عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر وبينه وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم
الترك وجعله معلولا بذلك اعمال البينات التوفيق والاعمال متعين لا محالة ويكون مختصا بعقد ينتفي العوض
قبل القبض شرى الكيل كيلا لا جزافا قدمر انه معرب كزاف ويجوز في الجيم الحركات الثلث لم يبعه ولم ياكله حتى يكيله
لنهي النبي عم الصلوة والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان
يزيد على المشروط وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة
لان الزيادة اذا الذراع وصف في الثوب بخلاف القدر كما مر ذكره الشرى لانه اذا ملك مكيلا او موزونا بهبة
او وصية جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل وقيد بكون الكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز
التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية الا ان يكيل البائع بعد بيعه عند المشتري لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد
ويتحقق معنى التسليم ومحمل الحديث لجماع الصفقتين كما سيأتي في السلم ان شاء الله تعالى فاذا كال البائع
قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو الشرط وكذا لو كال بعد البيع بغيبة
المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا يحصر به كذا الموزون والمعدود اي لا يبيعه ولا ياكله حتى
يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا المذروع اي لا يشترط ما ذكر في المذروع
وان اشتراه بشرط الذراع لما مر مرارا ان الذراع وصف لا يقابله شيء من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا
اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا فان سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع جاز التصرف في الثمن قبل قبضه سواء
كان مما لا يتعين كالنقود او يتعين كالمكيل والموزون حتى لو باع ابا بدراهم او بكر من الحنطة جاز ان
ياخذ بدلهما شيئا آخر لوجود المجوز وهو الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك لان لما مر ان
الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر واما اذا كان
من المكيل او الموزون فلانه مبيع من وجه وثمن من وجه ولهذا لا يبطل الاقالة في صورة المقايضة بهلاك
احدهما وقدمر وجاز زيادة المشتري في الثمن ان قام المبيع لانه ان لم يقم لم يبق بحاله فيصح الاعتياض عنه لانه
انما يكون في موجود والشيء يثبت ثم يستند ولم يثبت الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند اي لا يلحق باصل العقد
بالاستناد وجاز حط البائع عنه لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله لكونه اسقاطا محضا لا اسقاطا
بثوت ما يقابله فيثبت الحط في الحال ويلحق باصل العقد استنادا وجاز زيادته اي البائع في المبيع لانه تصرف
في حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق اي استحقاق البائع والمشتري بالكل اي كل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه

باصل العقد

فالزيادة والحط يلتحقان بالبائع والمشتري لانهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى
وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون ولاية التغيير قال الصدر الشهيد
ويمكن ان يقال انه اذا استحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه
فلا يكون الزائد صلة مبتداة كما هو مذهب زفر والشافعي اقول لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق
على الدعوى والبينة فان ادعى المستحق مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة فاثبته اخذه وكذا
ان ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم الالتحاق يظهر في التولية والمرابحة فيرابح ويولي عليه اي الكل ان زيد وعلى البائع
ان حط فان البائع اذا حط بعض الثمن عن المشتري والمشتري قال للاخر وليتك هذا الشيء وقع عقد التولية على
ما بقي من الثمن بعد الحط فكان الحط بعد العقد ملحقا باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار
وكذا اذا زاد المشتري على اصل الثمن او البائع على اصل المبيع والشفيع ياخذ بالاقل فيهما اي في الزيادة على الثمن
والحط وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان ياخذ بالكل في صورة الزيادة لان حقه تعلق بالاول وفي الزيادة ابطاله
وليس فيما ابطاله قال رجل لاخر بع عبدك من زيد بالف علي اي ضامن كذا من الثمن سوى الالف احدهما
اي مولى العبد الالف من زيد والزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد لانه ثمن العبد ولا
عليه اي على القابل اصله ان الزيادة في الثمن والثمن جائز عندنا وتلحق باصل العقد كان العقد ورد ابتداء على الاصل
والزيادة كما مر وان اصل الثمن لم يشترع بغير مال يقابله ولهذا لا يصح الحاقه على الاجنبي لانه لا يستفيد بازائه مالا
فاما فضول الثمن فيستغني عنه حتى يصح الزيادة من الاجنبي كما يصح من المشتري اذ لا يسلم لهما شيء بمقابلة
الزيادة وصارت كبدل الخلع فانه يصح على غير المراة اذ لا يسلم لهما شيء اذ البضع عند الخروج غير متقوم
لكن من شرط الزيادة المقابلة تسمية وصورة حتى تجب حسب وجود الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال من الثمن
فقد جعل الما بمقابلة البيع صورة فوجد شرطها فصح واذا لم يقل من الثمن لم توجد المقابلة صورة ولا معنى
فلم يوجد المقابلة فلا يصح وبقي التزام المال ابتداء لبيع داره من غيره وهو رشوة وهي حرام صح تاجيل الديون
وان كانت حالة في الاصل لان الدين حقه فله ان يؤخر تيسيرا على المديون كالمراة الى اجل معلوم او مجهول
جهالة يسيرة كالتاجيل الى الحصاد بخلاف ما كانت فاحشة كهبوب الريح سوى القرض فان تاجيله لا يصح
لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم لانه معاوضة انتهاء وان كان اعارة وصلة ابتداء الا اذا اوصى به فانه اذا
اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل السنة لانه وصية
بالتبرع والوصية يستباح بها نظر الموصي ولذا جوزت بالخدمة والسكنى ولزمت او احال المقرض على اخر
بدينه فاجاز المقرض مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض ان يطالب المرتهن ذلك الدين ليس له ذلك لان
الحوالة مبرئة بواءة الدين في رواية وبراءة المطالبة في اخرى كذا في العمادية

باب الربوا

هو لغة الفضل مطلقا وشرعا فضل احد المتجانسين على الاخر ففضل قفيز شعير على قفيز بر لا يكون

ربوا الاسماء

ربوا لانتفاء المجانسة بالمعيار الشرعي حالة الباعين عن عوض احتراز عن بيع كر بر شعير بكري بر وكري شعير
فان الثاني فاضل على الاول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس شرط لاحد العاقدين
حتى لو شرط لغيرهما لا يكون ربوا في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن عوض في الهبة ربوا وعلة القدر
بالجنس لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد
والفضل ربوا اي بيعوا مثلا بمثل او بيع الحنطة بالحنطة مثل بمثل والخبر بمعنى الامر وما كان الامر للوجوب والبيع
مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة كما في قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الامر الايجاب الى القبض فصار
شرطا للرهن والمماثلة بين الشيئين يكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة والجنسية
يسوي المعنى فيظهر الفضل الذي هو الربوا ولا يعتبر الوصف لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها
سواء فان وجدا اي القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنساء ولو مع التساوي كقفيز بر بقفيز
منه احدهما او كلاهما نسيئة وان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل والنسيئة وان وجد احدهما فقط حل
الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء
الآخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع من الثوب بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية و
عدم القدر لا النساء اي لا يحل النساء في هاتين الصورتين ولو بالتساوي لحرمة ربوا الفضل بالوصفين
وربوا النسيئة باحدهما لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة وان
كانت اوفى منها فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار
هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلم يحل وفي غير النسيئة لم يعتبر الشبهة لما ذكرنا انها ادنى من الحقيقة كسلم ثوب هروي
في هروي فانه لم يجز لاتحاد الجنس وبر في شعير فانه ايضا لم يجز لوجود القدر والجيد والردي سواء لقوله
صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء ولان في اعتباره سد باب البيع فلم يفرع على قوله فان وجد احرم
الفضل والنساء قوله فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه اي بيع الكيلي بالكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير
مطعوم كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي وبالنساء
عطف على متفاضلا وبه يتم التفريع الا ان لا يتفقا اي العوضان استثناء من قوله فحرم بيع الوزني بجنسه في
الوزن بان يوزن احدهما بغير ما يوزن به الآخر كالنقود والزعفران والقطن والحديد ونحوها فان الوزن جمعهم
ظاهر الكم مختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما الثاني فلان الزعفران مثمن يتعين بالتعيين
والنقود ثمن لا يتعين بالتعيين واما الثالث فلانه لو باعه بالنقود موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران
بهذا النقد المشار اليه على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه البائع صح التصرف قبل الوزن ولو باع الزعفران على
منوان مثلا وقبله المشتري ليس له ان يتصرف فيه حتى يعيد الوزن ومعناه وحكمه لم يجمعهم القدر من كل وجه فنزل
الشبهة فيه الى شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة واذا لم يتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن وحده

ربوا الاسماء

بشبهة فكان ذلك بشبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل عطف على حرم اي حل بيع الكيلي والوزني متساويا
بلا تفاضل وحل ايضا بيعهما بلا قدر كما اي كبيع ما دون نصف صاع فان المعتبر في قدر المكيلات
نصف الصاع لا ما دونه اذ لا تقدير في الشرع بما دونه باقل منه متعلق بالبيع المقدر اي كبيع ما دون
نصف صاع باقل منه كحفنتين من بر بحفنة منه فان بيعهما بها جايز وان وجد الفضل لانتفاء القدر الشرعي
الا ان يكون استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع الاقل من القدر الشرعي باقل اذا كان حالا اما اذا
كان بالنساء فلا يحل لوجود جزء من العلة محرم للنساء وهو الجنس حتى اذا انتفى الجنس ايضا حل البيع
مطلقا ولو بالتساوي لانتفاء كل من جزئي العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير كذا حكم كل عدد ذي
متقارب فان بيع العدد ذي المتقارب بجنسه متفاضلا جاز ان كانا موجودين لانعدام المعيار وان
كان احدهما نسيئة لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النساء والمعتبر في عقود الصرف التعيين لا التقابض
حتى لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يعتبر التقابض قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام
كما في الصرف لقوله عليه الصلوة والسلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه
القبض كالثوب ومعنى يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رض البر والشعير والتمر والملح كيلي
والذهب والفضة وزني فان كل ما نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو
كيلي ابدا وان ترك الناس الكيلي فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه
وزنا فهو وزني ابدا وان ترك الناس فيه الوزن كالذهب والفضة لا يتغير ان يعرف لان النص اقوى من العرف
والاقوى لا يترك بالادنى بخلاف ما عداها اي ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول على
عادات الناس لقوله عليه الصلوة والسلام ما راه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن فلم يجز بيع البر بالبر
متساويا وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا كما لم يجز بجازفة وان تعارفوا ذلك لاحتمال الفضل على
ما هو المعيار فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم في معلوم وجاز بيع الفلس بالفلسين
باعيانهما عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لان الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا يبطل باصطلاح
جهما واذا بقيت ثمنا لا تتعين فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما ثبت باصطلاحهما
اذ لا ولاية للغير عليهما فيبطل باصطلاحهما واذا بطلت تتعين بالتعيين بخلاف النقود لانها للثمنية خلقة
وجاز بيع الرطب بالرطب وبالتمر وبيع التمر بالتمر وبيع العنب بالزبيب وبيع البر رطبا او مسلوقا بمثله او يابسا
وبيع التمر والزبيب المنتفع منهما وبيع الدقيق بمثله نقل عن محمد بن الفضل ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا
كانا مكبوسين والا لم يجز قوله متساويا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة ووجه الجواز انه ان كان بيع
الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة جاز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها
ورديها سواء والا جاز كيف ما كان لقوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع

اللحم بالحيوان وبيع اللحم والالبان المختلفين اي بيع لحم الغنم بلحم البقر وبالعكس وكذا لبنهما بعضها ببعض وبيع
الكرباس بالقطن وبالغزل وبيع خل الدقل وهو ردائه التمر بخل العنب وبيع شحم البطن بالالية وبيع الخبز بالبر والدقيق
متفاضلا هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى ههنا وجه جوازه متفاضلا اختلاف الجنس
بينهما وبالنساء عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنساء ايضا في الاخير وهو بيع الخبز بالبر والدقيق وفيه
نفي لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمى لئلا يصير استبدالا بالمسلم
قبل القبض لا بيع البر بالدقيق او بالسويق او بالنخالة فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه لانهما
من اجزاء البر والمعيار فيهما الكيل لكن مستويا بينا وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات البر فلا يجوز وان
كان كيلا بكيل ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لا يجوز بيع الدقيق بالسويق ولا بيع السويق بالحنطة وكذا
بيع الخبز بهما لقيام المجانسة من وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج لكن يكون الزيت والشيرج اكثر
مما في الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله بالتحري فلا يلزم الربوا وان لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا
وقدر ان الشبهة فيه كالحنطة ويستقرض الخبز بوزن لا عددا عند ابي يوسف لان احاده يتفاوت بالعدد
دون الوزن وبه يفتى ذكره الزيلعي ويستقرض الفلوس بهما اي بالوزن والعدد بالعرف اذ لا نص فيها والدراهم
والدنانير يستقرض بالوزن فقط لانهما من الموزونات بالنص كذا ما ثلثاه خالص لان الحكم للغالب وما
ثلثه خالص يستقرض بعدده ان تعاملوا به ويوزن ان تعاملوا به لانه ليس مما ورد فيه النص فيحمل على الغالب
كما مر ولا يستقرض القمقم لانه يختص بالمثلي وهو كل شيء يكال او يوزن نحو الحنطة والشعير والسمسم والتمر
والزبيب ونحو ذلك وفي التجريد ويجوز في العدديات التي لا يتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض والجوز
وفي الكافي لان القرض اعارة شرع لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالمكيل والموزون والعددي المتقارب الا باستهلاكها عينا فيها وكانت المنفعة عائدة الى ذاتها فقام المثل في الذمة
مقام العين كانه انتفع بالعين ورده وهذا انما يتاتى في ذوات الامثال لكن يمكن ايجاب المثل في الذمة
لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل لهما ولا ربوا بين السيد وعبده ماذونا غير مديون لان العبد وما
في يده يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع ليتحقق الربوا حتى اذا كان عليه دين يتحقق الربوا لتحقق
البيع ولا ربوا بين مسلم وحربي ثمة اي في دار الحرب لقوله صلى الله عليه وسلم لا ربوا بين المسلم
والحربي في دار الحرب وكذا اذا تبايعا فيها فاسدا اذكره الزيلعي فان مالهم مباح وبعقد الامان تقرر
معصوما لكنه التزم ان لا يغدر بهم ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذه برضاهم اخذ مالا
مباحا بلا غدر او من امن ثمة فان الحربي اذا اسلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستامن في دار الحرب
ربوا عند ابي حنيفة لان مال من اسلم ثمة لا عصمة له فصار كمال الحربي ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم
المستامن وقالا انه ربوا يجري بين مسلمين وهو حرام كذا في الكافي

باب الاستحقاق

الشيخ جهة الضمير المرفوع في تذكر يرجع
الى الدين اعني المدعى عليه والشار اليه
وهو المدعى بفتح العين
راجع الى الحق وقوله
على المستحق عليه

ولم يذكر الحقوق كما ذكر في سائر المتون لانها ذكرت في اوايل البيوع هو نوعان احدهما مبطل للملك اي مزيل له
بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالحرية الاصلية والعتق وفروعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد و
وثانيهما ما قل له اي للملك من شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد
ملك له وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما في انهما يجعلان المستحق عليه من تملك ذلك الشيء من جهته
مستحقا عليهم حتى ان واحد امنهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته خلافا لزفر بوجه
آخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين الباعة بلا حاجة في انفسام كل منها الى حكم القاضي
بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل من الباعة الرجوع على بايعه وان لم يرجع عليه بصيغة المجهول
اي وان لم يحصل الرجوع عليه ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه فان توقف
رجوع البعض على البعض على حكم القاضي انما يكون اذا بقي اثر العقد وهو الملك كما في النوع الثاني واذا لم يبق
لم يحتج اليه وايضا بدل المحرر ليس بمملوك فلا يجتمع ثمنان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما ستاتي
والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة اي كافة الناس حتى يسمع دعوى الملك من احد كذا العتق وفروعه فان
الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق الحربي رضاء والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه
لكونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما
عن الغايب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء
اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر مقضيا له في تلك الجهة واما الحكم في الملك المؤرخ فعلى الكافة
من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبدا بشر ملكني
منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن عليه لدفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة
اعوام وانت ملكي الآن فبرهن عليه يقبل وينسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضيخان قال في اول
البيوع من شرح الزيادات بعد ما حقق المسئلة حق التحقيق فصارت مسائل الباب على قسمين احدهما عتق
في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في ملك
مؤرخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكر منك فان
الكتب المشهورة خالية عن هذه الفايدة والنوع الثاني لا يوجب انفساخها اي انفساخ العقود في ظاهر الرواية
لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي بهذا النوع من الاستحقاق حكم على ذي اليد حتى يسمع دعوى المدعي من يده وعلى
من تلقى ذو اليد الملك منه بلا واسطة او وسايط فلا يسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما عليهم تفريع
على قوله والحكم به حكم على ذي اليد الخ بل دعوى النتاج بان يقول بايع من الباعة حين رجع عليه بالثمن اتلا
اعطى الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملك بايعي بلا واسطة او بها فتسمع دعواه ولا تعاد البينة
للرجوع هذا ايضا تفريع على قوله والحكم به الخ يعني اذا كان الحكم للمستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد

ويبطل الحكم اذا ثبت
وتلقى الملك من
المستحق بان يقول انا لا نعطي
الثمن لانك اشتريته من المستحق
فتسمع ايضا جمع نوح

من المشترين ان يرجع على بايعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع احد من المشترين على بايعه قبل
الرجوع عليه حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير ولا يرجع
بصيغة المجهول اي لا يحصل رجوع المحكوم عليه على الكفيل اي الضامن بالدرك قبل القضاء على المكفول
عنه لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص
واحد لانه المستحق مملوك ثم الرجوع اي رجوع المشتري بالثمن على البايع انما يكون اذا ثبت الاستحقاق
بالبينة لما عرف انها حجة متعدية اما اذا ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري
بالخصومة او بنكوله فلا يوجب الرجوع بالثمن لان الاقرار لا يكون حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن
حامد البخاري اشترى دارا واستحقها رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بايعه بالثمن
فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق يرجع على بايعه بالثمن لا تسمع بينته اما لو اقام البينة
على اقرار البايع ان المبيع ملك المستحق يقبل ويأخذ البايع بالثمن ولو لم يقم بينة على اقرار البايع بذلك ولكنه
طلب يمينه بالله ما هي للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر وتسترد منه
الثمن بعد ذلك كذا في الهداية وهذا مما يجب حفظه والناس غافلون عنه وقد فرع عليه بقوله فبيعة ولدت
عند المشتري لا باستيلاده فاستحقت ببينة بيعها ولدها اي يأخذ المستحق ولدها فان افرت بها
لرجل اي لا يتبعها ولدها بل يأخذها المقر له لا ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد
كان متصلا بها يومئذ فيثبت بها الاستحقاق فيهما واما الاقرار حجة قاصرة يثبت به الملك في الجزء ضرورة
صحة الجزء وما ثبت بالضرورة يقدر بقدر الضرورة التناقض يمنع دعوى الملك لانه يكون متناقضا في الدعوى
الحرية اما الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوقة فان الولد يجلب من دار الحرب صغيرا ولا يعلم بحرية ابيه وامه
فيقر بالرق ثم يعلم بحرية ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيما في طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى
واما العارضية فلان المولى ينفرد بالاعتاق والتدبير بلا علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيجعل التناقض
فيه عفوا واذا اقام المكاتب بينة على اعتاق سيده قبل الكتابة يقبل لاستقلاله بالتحرير والطلاق
عفوا فان المراة اذا اختلعت ثم اقامت بينة على انه طلقها ثلثا قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت للخفاء في
تطليقه لاستقلاله به والنسب كالحرية اذا قال ليس هذا ابني تسمع وكذا اذا قال لست انا بوارث فلان ثم ادعى
انه وارثه وبين جهة ارثه يصح وفرع عليه بقوله فلو قال رجل لآخر اشتريتني عبدا فاشتراه ثم ادعى الحرية فاثبت
حريته ضمن العبد ان لم يعلم مكان بايعه لان المقر بالعبودية ضمن سلامة نفسه وسلامة الثمن عنه
تعذر استيفائه من البايع فجعل المشتري مغرورا والتغرير في المعاوضة سبب الضمان دفعا للضرر بقدر
الامكان فاذا ظهر حريته واهليته للضمان وتعذر الاستيفاء من البايع حكم عليه بالضمان ورجع اي العبد
عليه اي البايع اذا وجده لانه قضى دينا على البايع وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا كمعير الرهن اذا قضى الدين

لتخليص الرهن حيث يرجع على المديون ولو لم يقل اشتريتي او قاله ولم يقل اني عبد ليس على العبد شيء وان علم
اي مكان بايعه فلا اي لا يضمن العبد بحلا فالرهن فانه اذا قال ارتهنني فاني عبد لا يجعل ضامنا لانه محقق
بعقد المعاوضة والرهن كذلك بل حبس بلا عوض يقابله وفايدة ذكر المسئلة بطريق التفريع على ذلك الاصل
دفع اشكاله من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوي شرط في حرية العبد عند ابي حنيفة رح والتناقض
يفسد الدعوي لا عبرة لتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك فلو قال المستحق غايب عني منذ سنة حتى استحق
رجل دابة من يد آخر وقال المستحق عند الدعوي غابت عني هذه الدابة منذ سنة فقبل ان يقضي القاضي
بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البايع عن القصة فقال البايع لي بينة انها كانت ملكا لي منذ سنتين لا يندفع
الخصومة بل يقضي القاضي بالدابة للمستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة الدابة فبقيت دعواه الملك
بلا تاريخ والبايع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوي المشتري لان المشتري تلقي الملك منه فصار كان المشتري
ادعي ملك بايعه بتاريخ سنتين لان التاريخ لا تعتبر حالة الانفراد كما سياتي فسقط اعتبار ذكره وبقيت
الدعوي في الملك المطلق فيقضي بالدابة العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع يعني اذا اشتري شيئا
من رجل يعلم انه ليس ملكا له بل لغيره فبعد ما استحق ذلك الغير واخذ المشتري من يد المشتري يرجع
المشتري على البايع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه فاذا استولد مشتريه يعلم غصب البايع
اياها كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن يعني اذا اشتري جارية مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب فاستولدها
كان الولد رقيقا لانعدام الغرور بعلمه بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البايع ولو اقام البايع بينة ان
المشتري اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في العمادية لا يحكم بسجل الاستحقاق
بشهادة انه كتاب كذا بل بالشهادة على مضمونه يعني اذا استحق دابة من يد المشتري بجاري وقبض المستحق
عليه ووجد بايعه بسمرقند واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخاري واقام البينة ان
هذا كتاب قاضي بخاري لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم
يشهد الشهود ان قاضي بخاري قضي بخاري على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها من هذا البايع واخرجها
من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا على
قضاء القاضي وعلى قبض يد المستحق عليه كذا في العمادية كذا ما سوي نقل الشهادة والوكالة المراد بما سوي
هما المحاضر والسجلات والصكوك فان في كل منها يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل
منها كونه حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة فان المقصود بهما حصول العلم
للقاضي ولهذا لا يجوز كون شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا قبض كل المبيع فاستحق بعضه
بطل البيع في قدر اي قدر ذلك البعض فان اورثا اي استحقا البعض العيب في الباقي وكان المستحق
شيئين كشيء واحد كالسيف بالغمد والقوس بالوتر خير المشتري فبدا اي الباقي وهو ظاهر والا اي وان لم

يورث

يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئين كشيء واحد لزمه اي لزم الباقي المشتري بحصته من الثمن توضيحه ان البيع
اذا بطل في قدر البعض المستحق ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود
عليه شيئا واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار
في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد
فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه
ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او جملة وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم
الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي وبعضه عطف على كل البيع فاستحق المقبوض
او غيره اي غير المقبوض يبطل البيع فيه اي فيما اذا قبض البعض ايضا اي كما بطل في القدر المستحق في صورة قبض
الكل وخير المشتري في الباقي سواء اورث استحقاق البعض العيب فيه ولا لتفرق الصفقة على المشتري بسبب
الاستحقاق قبل التمام او عني حقا مجهولا في دار مصولح على شيء كمائة درهم مثلا فاستحق بعضها اي بعض
الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء من البدل على المدعي لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل او استحق كلها اي كل
الدار رد كل العوض للعلم بانه اخذ عوضا عن لم يملكه فيرد وان ادعاه اي الدار كلها فصولح على شيء كمائة فاستحق
بعضها اي بعض الدار رجع بحصته لان الصلح على مائة وقع عن كل الدار فاذا استحق منها شيء تبين ان المدعي
لا يملك ذلك القدر فيرد بحسابه من العوض صالح من الدنانير على دراهم وقبضها اي الدراهم فاستحقت
اي الدراهم بعد التفرق رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب
الرجوع جاز اعتاق مشتر من غاصب باجازة بيعه يعني لو غصب رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري فاجاز
المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك
لقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن ادم والموقوف لا يفيد الملك ولو افاد ثبت مستندا وهو
ثابت من وجه دون وجه والمصحح له الملك الكامل للحديث ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع
لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق
الوارث عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح وينفذ اذا قضى الدين بعده لا بيعه اي لا يجوز بيع
المشتري من الغاصب بعدما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت للبائع وهو المشتري الاول
ملك بات فاذا ورد على ملك موقوف لغيره ابطله لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد
باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البائع او المولى انه لم يامره بالبيع واراد رد البيع لم يقبل
للتناقض في الدعوى اذا قدمهما على الشراء اقرار منهما بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل
مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبينة على دعوى صحيحة فاذا بطلت لا تقبل البينة وان اقر البائع عند
القاضي بطل ان طلب المشتري لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر

يصح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري ان يساعده عليه فيتحقق الاتفاق بينهما فلهذا شرط طلب المشتري
باع دار غيره بلا امره واعترف بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع قال في الكنز من باع دار غيره فادخلها
المشتري في بنائه لم يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب
وانكر المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدقه على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى ياخذها
فاذا لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى عقد البايع لان
الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بنائه وقع اتفاقا اذ لا تاثير للادخال
في البناء في ذلك ولهذا ترك تلك العبارة ههنا

باب السلم

هو لغة بمعنى السلف فانه بعد
عاجل باجل سمي به هذا العقد لكونه معجلا على وقته فان وقت البيع بعد وجود المبيع في ملك البايع والسلم عادة
يكون بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلا وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل
الاية فانها تشمل السلم والبيع بثمن مؤجل وتاجيله بعد الحلول والسنة وهي قوله صلى الله عليه وسلم من اسلم
منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع وبالقياس لانه بيع المعدوم لكنه ترك لما ذكر
ولم يستدل بما روي انه عليه الصلوة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم لان محمد بن الحسن
الحنفي قال في حواشي الهداية هذا اللفظ هكذا لم يرو احد من الصحابة في كتب الحديث وكانه من كلام واحد من الفقهاء
وشرعا بيع الشيء على ان يكون ذلك الشيء دينا على البايع بشرايط معتبرة شرعا وسياتي بيانها والبايع في الاصطلاح
مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال ويصح فيما يعلم قدره اي مقداره اعم من الكيل
والوزن والذرع وصفته اي جودته ورداءته ونحو ذلك كالمكيل والموزون للثمن احتراز عن الدنانير والدراهم
فانهما من الموزونات لكنهما ليست بثمنية بل اثمان فلا يجوز فيها السلم والعددي المتقارب كالجوز والبيض والفلس
واللبن والاجر بلبن معين والذرعي كالثوب مبينا قدره اي طوله وعرضه وصفته اي غلظه ورقته وورثه
ان بيع به اي بالوزن فصح في السمك الملح اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة
والطري حين يوجد غير مقيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وزنا وضربا اي ذرعا
معلومين قيد للمليح والطري وصح في الطست والقمقمة والخفين اذا عين كل منها بما يرفع النزاع لا فيما لا يعلم
اي قدره وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره وصفته كالحيوان والطرائف واللحم والجلود عددا قيد للجلود
والحطب حزما جمع حزمة وهي بالفارسية بندهيزم والرطبة جزرا جمع جزرة وهي بالفارسية دستره
والجوهر والخرز بالتحريك الذي ينظم فان في كل منها تفاوتا فاحشا يمنع السلم حتى ان بين الطول والعرض
والصفة في الجلود وقدر ما يستدبر الحزمة جاز والمنقطع اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الى حين
المحل اي الاجل بان استغرق العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل ولا بكيل او ذراع معين لم يعلم قدره
لان التسليم يتاخر فيه فربما يضيع فيؤدي الى المنازعة ولا بزرع ارض او نمر نخلة معينة اذ قد يعتريه آفة فلا يقدر

على التسليم

على التسليم وشرط صحته بيان الجنس كبر وشعير والنوع كسقية وبحسية والصفة كجيد ورديء والقدر نحو كذا
كيلا لا ينقبض ولا ينبسط والاجل واقله شهر في الاصح وقيل ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وبدر راس
المال في الكيلي والوزني والعددي يعني يشترط بيان راس المال وان كانت مشارا اليه فيما يتعلق العقد
على مقداره كالكيل والموزون والمعدود المتقارب كالجوز والبيض وقالا يشترط معرفة القدر بعد التعيين
بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يدر وزن الدراهم او قال اسلمت
اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يدر قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح واجمعوا على ان راس
المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة ومكان ايفاء ما لحمله مؤنة ولا اي وان لم يكن لحمله
مؤنة فيوفيه حيث شاء وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء ولا وجوب في الحال كذا التمر المؤجل بان باع
عبدا حاضرا بر موصوف في الذمة الى اجل حيث يشترط بيان مكان الايفاء والقسمة بان اقتسما دارا
وشرط احدهما على صاحبه شيئا لحمل مؤنة لزيادة غرس او بناء في نصيبه يشترط بيان مكان الايفاء
والاجر بان استاجر دارا او دابة بما لحمله مؤنة دينا في الذمة يشترط بيان مكان الايفاء وشرط بقاء
اي بقاء صحة السلم قبض راس ماله قبل الافتراق فانه ينعقد صحيحا ثم يبطل بالافتراق لا عن قبض فان
اسلم مائة نقدا ومائة على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين لانتفاء القبض في المجلس وجاز في حصة
النقد لاجتماع شرايطه ولا يتبع النساء لانه طارئ لوقوع السلم صحيحا ابتداء حتى لو نقد راس المال
في المجلس صح لا بتصرف في راس المال والمسلم فيه قبل القبض اما الاول فلان فيه تفويت القبض الواجب
بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز كما سيركه متعلق بقوله لا بتصرف
بان يقول رب السلم اعطني نصف راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك او تولية بان يقول اعطني مثل
ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك وحوها وانما خصهما بالذكر لانهما اكثر وقوعا من المرابحة
والوضيعة وفرع على قوله لا يتصرف الخ بقوله فان تقايلا السلم لم يسترد رب السلم من المسلم اليه شيئا
براس المال حتى يقبضه كله لئلا يلزم التصرف في راس المال قبل قبضه اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء
لم يصح يعني اسلم كرا فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء
وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل فلا بد
من الكيل مرتين لنهي النبي عليه الصلوة والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان وان امر قضاء صح يعني
ان لم يكن سلما وكان قرضا فامر قضاء بقبض الكر جاز لان القرض اعارة ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان
المردود عين الماخوذ مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان كذا اي يصح ايضا في الصورة الاولى لو اشترى المسلم
اليه كرا وامر رب السلم بقبضه له اي لاجل المسلم اليه ثم لنفسه ففعل اي اكتاله المسلم اليه ثم اكتاله لنفسه وانما
صح لاجتماع الكيلين ولو امره رب السلم اي امر رب السلم المسلم اليه ان يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم فكال

في عينه او امر المشتري البايع فكال في ظرفه اي ظرف البايع لم يكن قضاء لان الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته
ملك الآمر لان حقه في الدين لا العين فصار المسلم اليه مستعيرا الظرف رب السلم ووضع ملك نفسه فيه
بخلاف كيله في ظرفه المشتري بامره يعني لو اشترى حنطة معينة فامر المشتري البايع ان يكيله في ظرف
المشتري بعينه صاع فايضا لانه ملك الحنطة بالشراء فامره صاعا فملكه كيل العين ثم كيل الدين في ظرف المشتري
قبض وعكسه لا صورته رجل اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة بعينها
ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه والكر المشتري في ذلك الظرف فان بدا بكيل العين المشتري
في الظرف صار قابضا للعين لصحة الامر فيه وللدين المسلم فيه لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يدفعها
في ارضه وان بدا بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر فيه واما العين فلانه خلط
بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عند ابي حنيفة فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به لجواز ان يكون مراده
البداية بالعين وعندهما بالخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك
عندهما اسلم امة في كر وقبضت اي قبضها المسلم اليه فتقايلا فماتت بقي اي التقايل وماتت قبل ان يقبضها رب السلم
اي التقايل وعليه اي على المسلم اليه قيمتها يوم قبض فيهما اي في الموت بعد التقايل وقبله يعني اذا
كرا بعقد السلم وجعل راس المال امة وسلمها الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم
اليه بقي التقايل ولو ماتت فتقايلا صح التقايل لان الجارية راس المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع
هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن كما مر فهلاك الامة لا يغير حال الاقالة من البقاء في
الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنه
فوجب رد قيمتها كذا المقايضة وهي بيع العين بالعين كما مر في وجهيه يعني تبقى الاقالة وتصح بعد هلاك
احد العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه فبقي الباقي يعتبر المبيعية وفي الهالك الثمنية
بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني اذا اشترى امة بالف فتقايلا فماتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو
تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا تبقى بعد هلاكها فلا تصح الاقالة ابتداء
ولا تبقى انتهاء لعدم محلها القول لمدعي الرداءة والاجل اي اذا اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل
فالقول لمدعيهما اما الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطتما الردي وقال رب السلم لم تشترط شيئا ليكون العقد
فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زايد على راس المال عادة ولو
ادعى رب السلم شرط الرداءة فبان يقال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم وقال المسلم اليه لم تشترط
شيئا فالقول لرب السلم لانه يدعي الصحة وبالجملة القول في الصورتين لمدعي الصحة عنده وللمنكر عندهما
واما الاجل فايهما ادعاه فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما الاستصناع وهو ان يقول
للصانع كالخفاف اصنع من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل كان يقول الى شهر مثلا سلم

سواء

سواء تعاملوا بخف وطشت وقمقم ونحوها او لا كالثياب ونحوها اما كون الاستصناع باجل سلما اذا لم
يتعاملوا فعند ابي حنيفة يصير سلما وعندهما لا لان اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ على مقتضاه ويجعل
الاجل على التعجيل بخلاف ما لا تعامل فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى
والاستصناع بدونه اي بدون الاجل صح استحسانا للاجماع الثابت بالتعامل من زمن النبي عليه
الصلوة والسلام الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه يصح بيعا لا عدة كما
نقل عن الحاكم الشهيد وفرع على قوله صح بيعا بقوله فالصانع يجبر على عمله ولو كان عدة لم يجبر وبقوله
والآمر لا يرجع عنه ولو كان عدة لم يجبر بقوله لجاز رجوعه المبيع هو العين لا عمله كما ذهب اليه ابو سعيد
البردعي قولا بان الاستصناع استفعال من الصنع وهو العمل وفرع على كونه العين بقوله فلو جاء اي
اي الصانع بما صنعه قبل العقد او غيره عطف على ضمير صنعه وجاز للفصل صح ولو كان المبيع عملا لما صح وله
يتعين اي المبيع له اي للآمر بلا رضاه فصح بيعه قبل رؤية الآمر ولو تعين له لما صح بيعه وله اي للآمر الخيار بعد
رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولم يصح اي السلم في غير المتعامل كالثوب الا باجل يعني لو امر حايكا ان ينسج له
ثيابا [illegible] عنده بدراهم معلومة لم يجز اذا لم يجر فيه التعامل فبقي على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل
فيجوز [illegible] السلم فح يجوز بطريق السلم **مسائل شتى** جمع شتيت بمعنى المتفرق صح بيع
كل ذي ناب او مخلب كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح علمت او لا لانه متقوم آلة الاصطياد والا
الخنزير لانه نجس العين والذمي فيه اي في البيع كالمسلم لقوله عليه الصلوة والسلام فاعلمهم انه لهم ما للمسلمين
وعليهم ما على المسلمين ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين الا في بيع الخمر والخنزير فان عقدهم فيهما
كعقد المسلم على العصير والشاة وميتة لم تمت حتف انفها فانها كالخنزير وانما قال لم تمت حتف
انفها لانها لو ماتت كذلك بطل بيعها اتفاقا لانها ليست بمال عند احد وقد مر في البيع الفاسد
وفرع على قوله والمسلم فيه والذمي بقوله فاذا اشترى اي الذمي عبدا مسلما او مصحفا صح لدخوله
تحت اطلاق الحديث ويجبر على بيعه لانه في اعانة في يده اذ لا ولاية له ولو باع زوج المشتراة قبض الكل
حها يعني اذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فان وطئها زوجها فقد قبضت للمشتري ولا
فلا يكون بمجرد تزويجها قابضا له اشترى شيئا فاباه وبرهن البايع على بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم
مكانه لم يبع لدينه اي دين البايع لامكان ان يصل البايع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري
والا اي وان لم يعلم مكانه بيع العبد وادى الثمن لان ملك المشتري ظهر باقرار البايع فيظهر على الوجه
الذي اقر به مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه يبيعه القاضي كالراهن اذا مات مفلسا يبيع القاضي
الرهن ويقضي الدين وان اشتريا اي ان كان المشتري اثنين وغاب احدهما فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه
اي المبيع وحبسه حتى ينقد شريكه لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن

لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقي شيء والمضطر يرجع بمعيار الرهن واذا كان له ان يرجع عليه
كان له حق الحبس عنه الى ان يستوفي حقه كالوكيل بالشراء اذا قضى الثمن من مال نفسه باع شيئا بالف
مثقال ذهب وفضة تنصفا اي الذهب والفضة به اي بمثقال بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب و
مثقال من الفضة لانه اضاف المثقال اليهما على السوآء وباع شيئا بالف من الذهب والفضة تنصفا
اي الذهب والفضة بمثقال ودرهم وزن سبعة اي يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم
وزن سبعة لانه اضاف الالف اليهما فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما بعض زيوفا عن جيد بلا
علم وتلف او اتلف كان قضاء يعني اذا كان له على آخر عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم
فانفقها او هلكت فهو قضاء عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بجياده
لان حقه في الوصف مرعي كحقه في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند
المقابلة بجنسه فوجب الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال
جاز فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها لما مر ولا
بايجاب ضمان الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة يرد
عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل
نفع كثير اقول ليس شيء من تكاليف الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيه دنيوي والنفع اخروي ولا يجوز
للعبد ترك النفع الاخروي لانه حق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دنيويان
ويجوز للعبد ترك النفع الدنيوي لانه حقه ولهذا جاز التجوز به كامر وبالعقود على صدور امثال هذا عن هذا
الفاضل يتبادر الى الظن انه كثيرا يغفل عن دقائق هذا الفن افرخ طير او باض وتكلس طين في ارضه
فيد للجميع كان كل من الفرخ والبيض والطينة للآخذ لا لرب الارض لانه مباح سبقت يده اليه
كصيد تشبث بشبكة نصبت للجفاف ودرهم او سكر نثر وقع على ثوب لم يعد له اي سابقا ولم يكف
لاجفاحتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد لكن وقع فيه كفر صار بهذا
الفعل له بخلاف ما اذا اعسل النحل في ارضه لانه عد من انزاله بملكه تبعا لارضه كالشجر الثابت
فيها والتراب المجتمع فيها بجريان الماء مما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط ههنا اصلان
احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشروط الفاسدة لان الشروط الفاسدة من باب
الربوا وهو في المعاوضات لا التبرعات لان الربوا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط
الفاسدة كامر هي زيادة ما لا تقتضيه العقد ولا يلايمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربوا
ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا في
التبرعات كالهبة بل يفسد الشرط ويصح التقرب وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات

لانه من باب التمار وما هو من باب الاسقاط المحض الذي يحلف به يجوز تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق
والعتاق وما هو من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملايم وكذا التحريض قال عليه
الصلوة والسلام من قتل قتيلا فله سلبه وهو اربعة عشر البيع وقد مر بيانه في البيع واجارته فان اجازة
البيع كالبيع حتى لو قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجرت البيع بطل الاجارة والقسمة والاجارة فان
في الاولى معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة والاجرة والرجعة فانها استدامة الملك فيكون
معتبرا بابتدائه فلا يجوز تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال فيكون معاوضة مال بمال فيكون
بيعا والابراء عن الدين فانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا
بالتمليكات الا اذا علق بكاين اي بشرط واقع حتى لو قال لمديونه مالي بذمتك فقال بشريك نوداده ام
فقال المدعي اكوداده بيزار شدم از نوداده است صحت ابراءه لان هذا تعليق البراءة بشرط كاين
كذا في الاستر وشفيه وعزل الوكيل والاعتكاف فانهما ليسا مما يحلف به فلا يجوز تعليقهما بالشرط
والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة لان من يجيزها الا على اعتبار الاجارة فيكونان معاوضة مال بمال
فيفسدان بالشرط والاقرار فانه اخبار يتردد بين الصدق والكذب فان كان كذبا لا يكون صدقا بفوات
الشرط وبالعكس وانما التعليق في الايجابات ليتبين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف فانه هبة
تمليك المنفعة والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما
فباعتبار انه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك وما لا يبطل
اي بالشرط الفاسد ستة وعشرون القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق
والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة
والكتابة الا اذا كان الفساد في صلب العقد صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء وقيام البيع بالعوضين
فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة انما يفسد بالشرط المفسد
اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد بان كاتبه على ان لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل فلانا فان
الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه المسلم على
خمر او خنزير فانها تفسد به وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى
وتشبه النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه فحملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا كان المفسد
في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا يبطل بالشرط الزائد اقول بهذا يعلم ان ما قال في الاستر وشفيه العمادية
اولا تعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط الفاسد مبني على كون الفساد في صلب العقد وما قالا
ثانيا الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط مبني على كون الشرط زائدا ليس معه فساد في صلب
العقد ولهذا قيد الشرط في الاول بالفساد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض المتصلفين هذا الكلام

اي لعب

وكذا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى في خطة خلط فيها الشعير والحنطة
وان طحنه لا يبيع وقال الثاني في رجل معه فضة خالص لا يبيعها
لا يجوز فانه ينبغي ان يقطع ويعاقب صاحبه اذا انفقه وهو
الزيغ وزني باتلو ما يشتري بالجيد حال له شيء تبا بالمفلس
بسمتند لم يجز لجهالة الاجل باع بصفة ارديه بشط خزانه
فاسد اضافة الى من الكار له ان يبيع على الدهقان استصحبه
وقبضه ان رضي الكار جاز البيع والا صحبته من الشيخ وادا لم يجز

لا يتم على الطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وبطل الشرط ففي هذه الصورة
لم تبطل الكتابة بفساد الشرط واذن العبد في التجارة بان يأذن المولى لعبده بشرط ان يوقت بشهر او سنة
او نحوها ودعوة الولد بان يقول المولى ان كان لهذه الامة حمل فهو مني والصلح عن دم العمد وكذا الابراء
عنه ولم يذكروه اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير فرق فان الولي اذا قال للقاتل عمدا ابرأت ذمتك على ان
لا تقيم في هذه البلدة مثلا او صالح معه عليه صح الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط وعن الجراحة التي فيها
القصاص فان الصلح اذا كان عن القتل الخطاء او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول والصلح عن جناية
العصب اي المغصوب وجناية الوديعة والعارية اذا ضمنها اي موجبات الصلح في الصور المذكورة رجل وشرط
فيها كفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام اذا فتح بلدة واقر اهلها على املاكهم وشرط مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط
باطل والرد بالعيب وبخيار الشرط بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت
بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري عندا وله الخيار اكثر من ذلك بطل الشرط وله الرد بالعيب
وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قيل يصح الشرط
ويكون معزولا وبه يفتى كذا في الهادية والاستروشنية وانما لم تبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد
لانها اما من معاوضات غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة
عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع ووجودها لا يتصور في الحال فيكون مضافة
ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوثها واما فسخها فمعتبر بها
فيجوز مضافا كما ان فسخ البيع وهو الاقالة معتبر به حتى لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع
اقول هكذا وقعت العبارة منضما فسخ الاجارة الى الاجارة في الفصولين في الفصولين ما يخالفه حيث قيل
ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال آجرتك داري هذه راس كل شهر بكذا جاز في قولهم ولو قال اذا
جاء راس الشهر فقد فاستحتك لم يصح اجماعا كذا ذكر في فوائد صاحب المحيط ولو قال فاستحتك غدا هل
يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختيار ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين
تناف ظاهر فليتامل والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة حتى ان من يجيزها لا يجيزها الا بطريقها ويراعى
فيهما شرائطها والمضاربة والوكالة فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل
في مال المالك والموكل كان موقوفا لحق المالك فهو بالعقد والتوكيل اسقطه فيكون اسقاطا فيقبل التعليق
والكفالة فانها من باب الالتزامات فيجوز اضافتها الى الزمان وتعليقها بالشرط الملايم كما تقرر في موضعه
بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكر والايصاء اي جعل الشخص وصيا والوصية
بالمال فانهما لا يعتبران الا بعد الموت فيجوز تعليقهما واضافتهما والقضاء والامارة فانهما تولية وتفويض

محض فيجوز اضافتهما والطلاق والعتاق فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات وهو ظاهر والوقف
فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز وما لا يصح اضافته الى المستقبل عشرة البيع واجارته وفسخه والقسمة والشركة
والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين فان هذه الاشياء تمليكات فلا يجوز اضافتها
الى الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيه من معنى القمار

باب الصرف

عنونه الاكثرون
بالكتاب وهو لا يناسب كون الصرف من انواع البيع كالربوا والسلم فالاحسن ما اختير ههنا هو لغة بمعنى
الفضل فسمي به هذا العقد اذ لا ينتفع بعينه ولا يطلب فيه الا الزيادة وبمعنى النقل فسمي به لاحتياجه في تمامه
الى النقل من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اي ما خلق للثمنية كالذهب والفضة سواء كان
جنسا بجنس او بغيره كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او بالعكس فان تجانسا اي الثمنان بان يكونا
ذهبين او فضتين لزم التساوي والتقابض لما مر في الربوا من قوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب
والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا يتساويان في جنسه وحدة
او ثاما او اعمى عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق صح وقد قال عمر رضي الله عنه وان وثب من سطح
فثب معه بخلاف خيار المخيرة اذ التخيير تمليك فيبطل بما يدل على الرد والقيام وليلم ولو وصلية اختلفا
اي المتجانسان جودة وصياغة اذ لا عبرة لهما لما مر في الربوا والا اي وان لم يتجانسا فالتقابض لما مر ان
احد جزئي العلة يحرم النساء فلو باع احدهما بالاخر اي احد مختلفي الجنس يعني الذهب بالفضة او بالعكس
جزافا او بفضل وتقابضا فيه اي في المجلس صح لم يذكر التساوي لانه ليس بمحل الاشتباه ولا يتعينان اي
لا يتعين العوضان في الصرف كساير العقود حتى اذا لم يكن عند العاقدين فاستقرضا فاديا قبل افتراقهما
او استحق كل من العوضين فاعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه او امسكا ما اشار اليه في العقد
واعطيا مثلها جاز ويفسد اي الصرف بخيار الشرط اذ يمتنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار لان استحقاقه
مبني على الملك والخيار يمنعه والاجل لانه يمنع القبض الواجب ويصح الصرف فان اسقطا اي خيار الشرط والاجل
في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره ظهر بعض البدل زيفا فرد انتقض فيه فقط اي انفسخ الصرف في الرد ويبقى
في غيره لارتفاع القبض فيه فقط لا يتصرف في ثمن الصرف قبل قبضه لانه واجب حنا لله تعالى وفي تجويزه
فوائد فلو شرى به اي بثمن الصرف ثوبا فسد بان باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد
اشترى به مع طوق ذهب فيه كل الف درهم بالفين نسيئة فسد الكل اما في الصرف فلفوات التقابض واما
في الامة فلان المفسد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل معنى من جنسان قبول العقد في البعض شرط لقبوله
في الباقي ولو نقد الفا يعني في المسئلة السابقة او اشتراها اي الامة والطوق بالفين احدهما نقد والاخر
نسيئة فهو ثمن الطوق اما في الاولى فلانه قبض حصة الطوق في المجلس واجب لكونه بدلا لصرف والظاهر
منه الاتيان بالواجب واما في الثانية فلان الاجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية والمباشرة على وجه الجواز

هو الظ من العاقدين وان وصليته لم يبين انه ثمن الطوق او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا لم يبين فظاهر لانه
لما باع قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنها فلان
معناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما الظهور ان الالف ليس ثمن المجموع وثمن الفضة بعض ثمن المجموع
فيجعل عليه تحريا للجواز كذا اذا باع سيفا حليته خمسون درهما ونقد خمسين فهو حصتها اي الحلية ان خلص
بلا ضرر وكان المقبوض حصة الحلية وان لم يبين ذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنهما ما تر فان لم
يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها والا اي وان لم يخلص بلا ضرر بطل العقد
فيهما اي السيف والحلية اما الحلية فلما مر واما السيف فلانه لا يمكن تسليمه بغير ضرر ولهذا لم يجز افراده بالعقد
كالجذع في السقف باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض واشتركا في الاناء لانه صرف
كله وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد طار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع
وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بقسطه ورده لان الشركة عيب في الاناء وان استحق بعض
قطعة نقرة يبعث اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضره صح بيع درهمين ودينار بدرهم
ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بصنعهما اي كر بر وكري شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه قابل
الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا
المقابلة المطلقة تحتمل الصرف المذكور فيحمل عليه تصحيحا للتصرف وليس فيه تغيير اهل التصرف بل وصفه
اذ موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم
ودينار بان يكون عشرة بعشرة دراهم ودرهم بدينار بطريق المذكور وصح بيع درهم صحيح ودرهمين
وهي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار بدرهمين صحيحين ودرهم عليه لتحقق التساوي في الوزن وسقوط
اعتبار الجودة من له على آخر عشرة دراهم فباع من هي اي العشرة عليه دينارا بها اي بعشرة عليه صح بالا
جماع وتقع المقاصة بنفس العقد وان باعه اي الدينار بعشرة مطلقة اي غير مقيدة بكونها عليه ودفعه
اي الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة صح ايضا اذ صار الكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا
العشرة بالعشرة فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بعشرة على عمرو اذ لو لم
يجعل عليه لكان استبدالا ببدل الصرف الغالب الفضة من الدراهم والغالب الذهب من الدنانير فضة وذهب
حكما ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد فلا يصح بيع الخالص بري بالخالص ولا بيع
اي بعض الغالب الفضة والذهب ببعض منه الا مثلا بمثل وزنا وكذا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا وذلك
لان النقود لا يخرج عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرديء والجيد والردي سواء والغالب الغش
منهما اي الدراهم والدنانير في حكم العروض اعتبارا للغالب صح بيعه اي بيع الغالب الغش بالخالص
من الدراهم والدنانير ان كان اي الخالص اكثر من المغشوش صرفا للجنس الى الجنس وغيره الى الزائد
ايضا بجنسه متفاضلا صرفا للجنس الى خلافه الجنس بشرط التقابض في المجلس في الصورتين وانما شرط
لان القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم التمييز وان كان اي الخالص مثله اي مثل الغالب الغش او
اقل منه او لا يدري فلا اي لا يصح البيع للربوا في الاولين او لاحتمال في الثاني وادراج يعني الغالب الغش
لم يتعين بالتعيين والا اي اذا لم يرج سعين به لانه ما دام يروج كان ثمنا فلا سعين بالتعيين والا فهو
سلعة فيتعين بالتعيين وان كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد بعينه بل بجنسه
زيفا ان كان البائع يعلم حاله لتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد ان لم يعلم لعدم رضاه فالمبايعة والاستقراض
بما يروج منه يكون وزنا او عددا او بهما اي ان كان يروج بالوزن فالتبايع والاستقراض فيه يكون
بالوزن وان كان يروج بالعدد فبالعدد وان كان يروج بهما فلكل واحد منهما لان المعتبر هو المتعارف
فيما لا نص فيه والتساوي لغالب الخالص في المبايعة والاستقراض حتى لا يجوز البيع بها ولا اقراضها
الا بالوزن بمنزلة الدراهم الرديئة ولا ينتقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه مثلها لان الخالص موجود
فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا بما صحبه اعتبارها بالوزن شرعا الا ان يشار اليها كما في الخالصة ولغالب الغش
في الصرف حتى اذا باعها بجنسها جاز على وجه لا اعتبار ولو باعها بالخالص لم يجز حتى يكون الخالص
اكثر مما فيه من الخالص فان احدهما لما لم يغلب على الآخر وجب اعتبارهما استري شيئا بري بالغالب
الغش او بفلوس نافقة كل واحد منهما قبل التسليم بطل البيع عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد
لان التسمية بالاصطلاح ولم يبق فبقي بيعا بلا ثمن فبطل واذا بطل فيرد المبيع ان قام ولم يهلك
والا فمثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا صح اي البيع بفلوس نافقة بلا تعيين لانه ثمن بالاصطلاح
وبكاسدة بري بالتعيين لانه سلعة فلا بد من تعيينه استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند
ابي حنيفة لانه اعارة وموجبها رد العين معنى وذا بالمثل والقيمة تضمن فيه اذ صحة استقراضه لم يكن بالعين
تثنية بل لانه مثلي وبالكساد لم يخرج من كونه مثليا وكذا صح استقراضه بعد الكساد يستري بنصف درهم
فلوس او دانق فلوس او بقيراط فلوس صح وقال زفر لا يصح لانه اشتري بالفلوس فانها تعد بالعدد لا بالوزن
والدرهم فلا بد من بيان عددها قلنا ما يباع بنصف الدرهم من الفلوس او الدانق معلوم عند الناس
فاغنى عن البيان وعليه اي على المشتري ان يدفع الى البائع ما يباع بها اي بنصف درهم او دانق او قيراط
منها اي من الفلوس قال مشتر لمن اعطاه درهما من الصيارفة اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا
اي ناصف من الفضة على وزن نصف درهم الاحبة منه اي البيع في الكل لزوم الربوا عملا واعطني
نصف درهم فلوس ونصفا الاحبة اذ يكون النصف الاحبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني بان
قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الاحبة صح اي البيع في الفلوس فقط ولم يصح في نصف
درهم الاحبة لانه لما كرر صار عقدين وفي الثاني ربوا وفساد احد البيعين لا يوجب فساد الآخر

تذنيب لكتاب البيع بيع الوفا قيل رهن قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي في فتاواه البيع الذي
تعارفه اهل زماننا احتيالا للربوا وسموه بيع الوفا هو في الحقيقة رهن وهذا البيع في يد المشتري كالرهن
في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلكه من شجره
والدين يسقط بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلك من غير صنعه والبايع استرداده
اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا ولكن
غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان البايع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري
يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة
بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة وهبة الحرة نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح
والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظايره كثيرة وكان الامام السيد ابو شجاع على هذا ويدل
بيع ذكر في مجموع النوازل انه وقع مثله في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما
تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ مضادون المقصود فان من تزوج امراة ومن نيته
ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد وقيل قايله قاضي خان الصحيح انه اي العقد الذي جرى بينهما ان كان
بلفظ البيع لا يكون رهنا لان كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما احكام مستقلة بل يكون بيعا فان
شرطا اي العاقدان الفسخ فيه اي في العقد فسد لان البيع يفسد بشرطه كذا اي يفسد ايضا ان لم يشترطاه
اي الفسخ ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء لان هذا الشرط مفسد له او تلفظا بالبيع الجايز وعندهما
اي والحال ان في زعمهما هو بيع غير لازم فانه ايضا يفسد ح عملا بزعمهما وان ذكرا اي العاقدان البيع بشرط
ثم ذكرا اي الشرط على وجه المبايعة جاز اي البيع لخلوه عن المفسد ويلزم الوفاء به لان المواعيد قد يكون لازمة
فيجعل هذا المبايعة لازما لحاجة الناس صح بيع الوفا في العقار استحسانا للتعامل واختلف في المنقول قيل يصح
لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل

كتاب الشفعة ٣١

لما فرغ من البيع بانواعه
شرع فيما يترتب عليه وهذا احسن من تاخيرها الى اواخر الكتب كما وقع في سايرها الكتب هي لغة من الشفع
وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى ملك الشفيع وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل جملة
الشفعة ضيعة كذا في المغرب وما في حكمه كالعلو قال في الكافي العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل
وان لم يكن طريق العلو في السفل لانه الحق بالعقار بما له من حق القرار جبرا على مشتريه بمثل متعلق بالتملك ما قام
عليه من الثمن وثبتت اي الشفعة بعد البيع للخليط اي الشريك في نفس المبيع ثم اي بعد ما سلم بها اي بعد ما اخذت الخليط
في حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين معنى خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا يجري فيه السفن
وان لا يكون الطريق نافذا ثم اي بعد ما سلم بها ثبتت لجار ملاصق ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا لا طلاق
ما روي من قوله صلى الله عليه وسلم جار الدار احق بالدار والارض ينتظر له وان كان غايبا اذا كان

للحال لا الخبر عن امر ماض او مستقبل حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال
شفعة شفعة كان ذلك منه طلبا كذا في الكافي وصل يبطل بادنى سكوت حتى لو اخبر بكتاب والشفعة
في اوله او وسطه فقرأ الكتاب الى اخره بطلت شفعته قال في الايضاح الاول اصح ويسمى هذا الطلب طلب
مواثبة ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما الاشهاد
لمخافة الجحود كذا في الهداية والكافي وسيأتي له زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى وذكر الثاني بقوله ثم يشهد
عند الدار لان الحق متعلق بها او على البايع ان كان الدار في يده ولم يسلم للمشتري فانها اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد
عليه لخروجه عن ان يكون خصما اذ لا يد له ولا ملك او المشتري وان لم يكن ذا يد لانه مالك فانا لا حال
من ضمير يشهد اشتري فلان هذه الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه
ويسمى طلب اشهاد وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار او على ذي اليد ولم يشهد بطلت
شفعته فاذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب طلب مواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او على ذي اليد
ولم يشهد بطلب شفعته فاذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب طلب مواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند
الدار او على ذي اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو على شفعته فاذا
حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة واذا اشهد في الاول يعني طلب المواثبة
عند احدهما اي عند الدار او البايع او المشتري استغنى عنه اي عن الاشهاد في الثاني لقيامه مقام
الطلبين نقله في الكافي عن الفتاوى الظهيرية وفي شروح الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما
قال عند احدهما لان الاشهاد على مجرد طلب المواثبة بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين
بلا خفاء ثم يطلب عند قاض قايلا اشتري فلان دارا كذا وانا شفيعها بالدار كذا فرد يسلم الي وسيمي
طلب تملك وخصومة وبتاخيره مطلقا اي شهرا كان او اكثر لا تبطل اي الشفعة عند ابي حنيفة
فقال محمد اذا تركه شهرا بلا عذر بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر لانها لو لم تسقط به تضرر المشتري
اذ لا يمكنه التصرف حذارا نقضه من جهة الشفيع فتدرر بشهر لانه اجل ودونه عاجل كما مر في الايمان
قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على هذا لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير واختار في الوقاية
وجه قول ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب اذ نقضه قد تقرر شرعا فلا يبطل بتاخيره كساير الحقوق الا ان
يسقطها بلسانه وما ذكر من الضرر يمكن ان يدفع بان يرفع الامر الى القاضي حتى يامر الشفيع بالاخذ او الترك
فمتى لم يفعل فهو المضر بنفسه وبه يفتى كذا في الهداية والكافي ولو علم انه ليس في البلدة قاض لا تبطل شفعته
بالتاخير اتفاقا اذ لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضي وكان عذرا واذا طلب اي الشفيع الشفعة
عند القاضي وكان عذرا او اخذ طلب سال القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به فان اقر بها او نكل
عن الحلف على العلم بان يحلف بالله ما يعلم انه مالك الدار التي يشفع بها او برهن الشفيع بكونه مالكا لما

يشفع به

يشفع به سالها اي سال القاضي المدعى عليه عن الشراء فان اقر به او نكل عن اليمين على الحاصل او لسبب
فان بثوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان
مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه بها يحلف على الحاصل بمذهب
الشافعي او برهن الشفيع قضى له اي للشفيع بها اي بالشفعة وان وصليه لم يحضر اي الشفيع الثمن ووقت
الدعوى وبعد القضاء لزمه اي الشفيع احضار الثمن وللمشتري حبس الدار لقبضه اي الثمن وبتاخيره اي
مطلقا وبتاخيره اي اي الثمن لا تبطل اي الشفعة يعني اذا قبل الشفيع اذ الثمن فاخر لا تبطل الشفعة
والخصم للشفيع البايع قبل التسليم اي تسليم المبيع الى المشتري لانه ذو يد ولكن لا تسمع البينة اي بينة
الشفيع عليه اي البايع بغيبة المشتري وينتزع اي البيع بحضوره اي المشتري لانه المالك ويقضي بالشفعة
والعهدة على البايع حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن عليه فيطلب منه لانه صار
اجنبيا الوكيل بالشراء خصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم الى الموكل
فاذا سلمها اليه يكون هو الخصم اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل للشفيع خيار الرؤية والعيب
وان شرط المشتري البراءة منه اي من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض
وان كان قبله فشراء من البايع لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخيار ان كما اذا اشتراه منهما ولا يسقط خياره برؤية
المشتري ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنايب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه اختلفا اي
الشفيع والمشتري في الثمن قال المشتري الف فالقول للمشتري مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند
نقد الاقل والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر
اثباتا صورة لان البينات للالزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا اقبلت
وجب على المشتري تسليم الدار اليه بالف شاء او ابى واذا اقبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء لا يتخير بين
الاخذ والترك ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول له اي للبايع ويراي بالقبض للمشتري يعني
ان ادعى المشتري ثمنا وادعى بايعه اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البايع لان الاقرار ان كان
كما قاله البايع فالشفيع ياخذ به وان كان كما قال المشتري يكون خطا عن المشتري بدعواه الاقل وحط البعض
يظهر في حق الشفيع كما مر وسيأتي فياخذه به وان كان البايع قبض الثمن اخذها الشفيع بما قال المشتري اذا ثبت
ذلك بالبينة او بيمينه لان البايع باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالاجانب ففي الاختلاف بين الشفيع
والمشتري وقد ثبتنا القول فيه للمشتري حط البعض يظهر في حق الشفيع حيث ياخذ المبيع بالاقل لانه يلحق
بالاصل العقد فكان الثمن ما بقي لا حط الكل لان العقد يكون بيعا باطلا او هبة وعلى التقديرين لا يصح
الشفعة ولا الزيادة على الثمن الاول لان استحقاقه الاخذ بما دونه وفي الشراء بمثله ياخذ الشفيع بمثله وفي
فيمي ياخذ بالقيمة في بيع عقار بعقار ياخذ كلا بقيمة الاخر يعني اذا بيع عقار بعقار ياخذ شفيع كل من العقارين

بقيمة الاخر لا يزيد له وهو من ذوات القيم وفي ثمن اي في البيع بثمن موجل ياخذ بحال ويطلب الآن
وياخذ بعد الاجل يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق
الشفيع كالخيار والبراءة من العيوب ورضاء البايع به في حق المشتري لا يدل على رضاه في حق الشفيع
لتفاوت احوال الناس ولو كم يطلب الشفيع الان وسكت عن طلبها وصبر ليطلبها عند الاجل بطلت
لان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان ياخذه الان بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل
الشفعة وفي شراء ذمي بخمر او خنزير ياخذ الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع ذميا وقيمتهما
لو كان الشفيع مسلما وفي بناء المشتري في الدار والارض وغرسه بالثمن وقيمتهما حال كونهما مستحقي القلع
او كلف المشتري قلعهما يعني اذا بنى المشتري او غرس ثم قضى للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذهما بالثمن
وقيمة البناء والغرس مستحق القلع وان شاء كلف المشتري قلعهما كما في الغصب وان قلعهما اي البناء والغرس
الشفيع فاستحقت رجع بالثمن صح ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على من اخذه منه بايعا او مشتريا بخلاف
المشتري فانه يرجع بقيمتهما على البايع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرا وان خرب الدار
او احترق بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بتمام الثمن لان
البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن الا ان يكون مقصودا بالابقاء
كما مر او ترك لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله وبحصة العرصة عطف على بتمام الثمن ان نقض المشتري البناء
يعني ان نقض المشتري البناء قبل الشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع لانه صار مقصودا
بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية والنقض له اي للمشتري
لا للشفيع لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع وفي شراء ارض نخل عليها ثمر يعني اذا
شرى ارضا نخل عليها ثمر وذكر ثمر النخل اذ لا يدخل بدون الذكر او شراها ولم يكن على النخل ثمر او ثمر عند
اي عند المشتري ياخذها اي الشفيع الارض والثمر بكل الثمن فيهما اي في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار
الاتصال كان تبعا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني فلانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه كما اذا اشترى
حاملا فولدت عنده كان ملكه تبعا واذا اخذه المشتري ثم جاء الشفيع لا ياخذ الثمر فيهما بتمامه
للعقار وقت الاخذ بالاتصال لكن في الاول وهو ما اذا شرى ارضا نخل عليها ثم سقط حصته من الثمن
لانه دخل في البيع قصدا وكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته لا الثاني لانه لا يقابله شيء من الثمن
لحدوثه بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد فتوهم توجب سقوط شيء من الثمن

باب ما يكون هي اي الشفعة فيه او لا يكون وما يبطلها لا تثبت قصدا الا في عقار انما قال
قصدا لانها تثبت في غير العقار تبعا كالشجر والثمر وما في حكمه كالعلة وقد مر بيانه مملوك بمال صفة
عقارا اي بعوض مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل هبة لم تثبت فيه الشفعة وكذا كان العوض غير مالي حتى لو خلع

على

على دار لم يثبت وان لم يقسم اي العقار وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده
لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار كحمام ورحى وبئر وبيت صغير بحيث لا ينتفع به اذا قسم ونهر طريق
مملوكين لا بناء ومحل فانهما ليسا بعقار ولا في حكم بيعا قصدا وقد عرفت انهما اذا بيعا تبعا للعقار تثبت
فيهما الشفعة وعرض وفلك خلافا للمالك وارض اي موروث فان الدار اذا ملكت بارث لا تثبت فيها الشفعة
وصدقة وهبة لا بشرط عوض بلا شيوع فيهما اي الموهوب وعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت
كالارث ان يكون بعوض مشروط لانها بيع انتهاء ولكن بشرط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه
لانها هبة ابتداء وان لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها ولا في دار قسمت بين الشركاء لان القسمة فيها
معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة او جعلت اجرة او بدل الخلع وبدل
عتق او بدل صلح عن دم عمدا ومهرا وان قوبل ببعضها مال بان تزوج امراة على دار على ان تردهي على الزوج
الف درهم فلا شفعة في شيء منها لانها عندنا تحتمل بمعاوضة مال بمال مطلق لانها تثبت بخلافا للشافعي
بالاثار في معاوضة مال بمال مطلق فيقتصر عليها او بيعت عطف على جعلت اي لا شفعة في دار بيعت بخيار
للبايع ولم يسقط خياره لانه يمنع زوال الملك عن البايع فان اسقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك
لكن يشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك او بيعت بيعا
فاسدا يعني اذا اشترى دارا اشتراء فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البايع فيها ولما
بعده فلاحتمال الفسخ لان كل واحد من المتبايعين سبيل من فسخه ولم يسقط فسخه فانها بيعت بيعا
فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة او زاد اي البيع بخيار رؤية او شرط او عيب
بقضاء متعلق برد بعدما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع باحد ما ذكر بقضاء القاضي
فلا شفعة لانه فسخ لا بيع بخلاف رده بلا قضاء لان الرد ما لم يجب فاخذه بالرضاء صار كانه اشتراه
او باقالة فانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما وتثبت اي الشفعة للعبد المستغرق بالدين بحيث يحيط بقيمته
وكسبه في مبيع سيده وله اي لسيده في مبيعه اي العبد لان ما في يده ليس ملك مولاه وتثبت ايضا لمن
شرى سواء شرى اصالة او وكالة او شرى له كمن وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كما
له الشفعة صورته دار بين ثلثة وللدار جار ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء يثبت الشفعة للمشتري
سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا يثبت للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت ايضا للشريك الاخر وفائدته انهم
لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه لا اي لا تثبت لمن باع وكيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون
سعيا في نقض ما تم من جهته وهو الملك واليد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود او
بيع له وهو للموكل لان تمام البيع به اذ لو لا توكيله لما جاز بيعه او ضمن الدرك عن البايع وهو شفيع لا تثبت له
الشفعة لانه تقرير البيع فكانه كالبايع كذا اي كما لا تثبت الشفعة لانه زائد تقرير البيع فكانه كالبيع كذا اي كما لا تثبت

الشفعة فيما ذكر لا تثبت ايضا فيما بيع الا ذراع ما وقع في الوقاية من قوله الا ذراعا بالنصب كانه سهو من
الناسخ من طول احد الشفيع اي لا مقدار عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان
ما يلاصقها اذا المبيع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار كذا اذا وهب
للمشتري هذا المقدار وقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شري سهما بثمن ثم باعها بثمن اخر فالجار شفيع
في الاول لانه المبيع اولا لا في الثاني بل هو فيه جار والمشتري شريك في الثاني فالشريك مقدم على الجار
وهذه حيلة لابطال حق الشفعة ابتداء وههنا حيلة تفيد تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي اذا
اراد ان يشتري الدار بالف اشتري سهما واحدا من الف سهم منها بالف الا درهما ثم اشتري الباقي
بدرهم فالشفيع لا ياخذ بالشفعة الا الاول بثمنه لا الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق من الجار
فله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شري اي الدار بثمن غال كالف مثلا ودفع ثوبا دنيا قيمته عشرة به اي بمقابلة
الثمن فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد اخر والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة تعم الشركة والجوار
فيشري المنزل الذي قيمته مائة بالف ويعطي على الالف ثوبا قيمته عشرة لكن المنزل اذا استحق يرجع المشتري
على البايع بالالف لبقاء العقد الثاني فيتضرر البايع فالاولى ان يباع بالدراهم الثمن دينارا حتى اذا
استحق المنزل يبطل الصرف فيجب رد الدينار فقط اذ ظهر ان الالف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من اخر
دينارا بعشرة ثم تصادقا ان لا دين عليه فانه يرد الدينار وله حيلة اخرى احسن واسهل ذكرها بقوله
او شري بدراهم معلومة اما بالوزن او الاشارة بقبضة اي مع قبضة فلوس اشتبه الها وجهل قدرها في صبيع
الفلوس بعد القبض فان الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن يمنع الشفعة كره الحيلة
لاسقاط الشفعة الثابتة وفا بان يقول المشتري للشفيع بعد اثباته انا ابيعها منك بما اخذت فلا فايدة
في الاخذ بها فيسلم الشفيع ولا ياخذها بعد الاثبات فيسقط الشفعة لكن يكره واما الحيلة لعدم ثبوتها ابتداء
فعند ابي يوسف لا يكره لانه محال لدفع ضرر عن نفسه لان في تملك الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة
لدفع الضرر عن نفسه جايز وان تضرر الغير في ضمنه وعند محمد يكره لان الشفعة انما تثبت لدفع الضرر وفي اباحة
الحيلة ابقاء الضرر وبالاول نفتي ههنا وبالثاني في الزكوة قال صدر الشريعة الشفعة انما شرعت لدفع ضرر
الجوار فللمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار
والشفيع متعنت لا يجب جوازه مع محتاج في اسقاطها ببطلها اي الشفعة بترك طلب المواثبة او بترك
الاشهاد عليه اي على المواثبة قادرا عليهما اما الاولى فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم
ياخذ احد قمه ولم يكن في الصلوة فان شفعته تبطل بالاعراض وهو انما يثبت حالة الاختيار وهي بالا
قتدار واما الثاني فبان يترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان عنده رجلان او رجل
وامراتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد

حين علم

قوله سهو من الناسخ اقول لا سهو فيه بل الصواب ما وقع في الوقاية لا ما قوله الا ذراعا استثناء من قوله ما بيع وهو كلام موجب تام وفيه بحث نصب المستثنى على ما عرف في موضعه فالواجب النصب ليس الا

قوله وهذه حيلة لابطال الخ اي الحيلة الاخيرة او كلام من الحيل الثلث المذكورة والى

قوله يرجع المشتري على البايع بالف هو مبني على الثوب وهو المراد بالعقد الثاني باقي والى

قوله وبالاول يعني ههنا فاصدر الشريعة حيلة اسقاط الشفعة والزكوة لا يكره عند ابي يوسف ويكره عند محمد والفتوى في الشفعة بقول ابي يوسف عرني

حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب الشفعة الاشهاد في طلب المواثبة
ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلاميه تناقضا وملتاوه الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده
ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان خال عن الشهود فسكت بطل شفعته واذا قال طلبت الشفعة وان لم يسمعه
احد لا يبطل حتى اذا حضر عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وحلف على ذلك كان بارا
في يمينه وثبت طلب المواثبة وسياتي لهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها ايضا صلح اي الشفيع
منها اي الشفعة بعوض لانه تسليم فيرده اي العوض لبطلان الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك
فلا يصح الاعتياض عنه رشوة فيرده ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اي
بالشفعة ولم يكن عنه ورثته حق الاخذ بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن ومضه
لا تبطل لتقرره بالقضاء وجه بطلانها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق
فكيف يورث لا اي لا يبطلها موت المشتري لان المستحق باق فيموت المستحق عليه لا يتغير سبب
الاستحقاق ويبطلها ايضا بيعه ما يشفع به قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع بها بعد شري
المشتري قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء او لا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار والشركة
وقد زال قبل التملك ويبطلها ايضا جعله اي جعل ما يشفع به مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا قال
قاضي خان قيام ملك الشفيع فيما يستحق به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي يستحق بها
الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضي له بالشفعة لم يكن شفيعا للمبيعة فان المسجد
والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة الزايل عن ملكه قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول له بيمينه قوله فالقول له
يدل على ان الاصل ان يقيم المشتري البينة اما بان يقول للشفيع تركت الطلب ليكون صورة الاثبات
او يقول ما طلبت لانه وان كان نفيا ظاهرا لكنه نفي محصور فيكون في حكم الاثبات كما تقرر في الاصول
وعلى التقديرين ان اقام البينة قبل والا يحلف المشتري بانه لم يتركا وطلب وان لم يكن له بينة
على تركه واقام الشفيع البينة على طلبه تقبل وان كان لهما بينة يرجح بينة المشتري لان الشفيع متمسك بالظاهر
كان القول له ولم يكلف باقامة البينة بخلاف قوله علمت امس وطلبت كما سياتي ويدل على ذلك ما ذكر في بعض
شروح تلخيص الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضرته احد يسمع سعى ان يطلب لانه يصح لا اشهاد انما الاشهاد
لئلا ينكر فينبغي ان يطلب حتى ان حلفه المشتري يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع فظهر ان الحكم ههنا ان المشتري
ان اقام البينة حكم بها والا فان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع فحكم بالشفعة
ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله لانه اضاف الطلب الى وقت ماض فحكمه حكم الايمان
استيناف للحال ومن حكمه ما لا يملك استيناف للحال لا يصدق فيما حكى بلا بينة واذا لم يضف الطلب الى وقت ماض
بل اطلق الكلام اطلاقا فحكمه حكم ما يملك استيناف للحال لانا نجعله كانه علم بالشراء الان وطلب الشفعة الان فلذا

دارة التي تشفع

قوله والا يحلف المشتري على هذا عاد الشفيع الى بينة السابق قوله والا يحلف الشفيع لانه السابق قبل عرني

وهذا ظاهر ويكن الضمير جمع ضمير يحلف الى الشفيع وان يكون لفظ المشتري مفعوله سمع

خلاف ما نسخ

عليه الصلوة والسلام من اعمر عمرى فهو للمعمر له ولورثته من بعده وسيأتي تمام بيانه وجعلته لك عمري وحملتك
على هذه الدابة لو نوى اي ان نوى بالحمل الهبة لانه ليس بصريح فيها فيحتاج الى النية لانه قد يراد به الهبة يقال
حمل الامير فلانا على الفرس يراد به التمليك وكسوته يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك قال الله
تعالى او كسوتهم وداري لك مبتداء وخبر هبة نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك
تسكنها هذا لا ينافي الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تاكله وهذا الثوب لك تلبسه لا في داري
لك هبة سكنى فان قوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية لا هبة وعكسه وهو داري لك
سكنى هبة فان معناه داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة فيكون عارية لا هبة او داري لك
نحلى سكنى فان تعديه نحلها تحلية وقوله سكنى تمييز او داري لك سكنى صدقة او داري لك صدقة
عارية اي حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز منه المنفعة او داري لك عارية هبة اي بطريق
العارية حال كونها منافعها هبة لك فان هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة وقبول عطف على الايجاب
فانها كالبيع لا تصح الا بالايجاب والقبول وتم عطف على صح بالقبض قال الامام حميد الدين ركن الهبة
الايجاب في حق الواهب لانه يتبرع فيتم من جهته المتبرع اما في حق الموهوب له فلا يتم الا بالقبول ثم لا ينفذ
ملكه فيه الا بالقبض الكامل الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه
فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة
من غير ان يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة حتى يقع القبض بتبعية الكل ولو وصله شاغلا
الملك الواهب لا مشغولا به صح تم نعم على قوله وتم بالقبض الكامل بالقبض في مجلسها اي مجلس الهبة
بلا اذنه اي الواهب وبعده اي بعد المجلس به اي باذنه ولو نهاه اي نهى الواهب الموهوب
له عن القبض لم يصح القبض مطلقا اي في المجلس وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة التصريح في يجوز متعلق
بقوله تم بالقبض والمراد به ان يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه احترازا عن هبة القمر على النخل ونحوه
كاسيأتي مقسوم اي تعلق به القسمة ولم يبق مشاعا ومشاع لا يقسم اي ليس من شانه ان يقسم
بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة
من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير لا اي لا يتم
بالقبض فيما اي مشاع يقسم اي من شانه القسمة كالارض والثوب المذروع ونحو ذلك ولو وصله اي
ولو كان الهبة لشريكه اي شريك الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسمه اي افرز الجزء الموهوب
المشاع صح الهبة لان تمامها بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلم شايعا لا يملك حتى لا ينفذ تصرفه فيه
ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره قاضيخان كابن في صرع وصوف على غنم وزرع وثمر
في ارض وثمر في نخل هذه نظائر المشاع لا امثلتها اذ لا شيوع في شيء منها كحكم المشاع حتى اذا

جعل القول قوله كذا في الهداية وغيرها سمع اي الشفيع شراكه فسلمها اي الشفعة فظهر شراء غيره او سمع
بيعه بالف فسلم وكان باقلا او بكيلو او وزني او عددي متقارب فيمته الفا او اكثر فهي اي الشفعة للشفيع ولا يكون
تسليم ما بعا وبعرض كذلك اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الفا او اكثر لا اي لا يكون له الشفعة والاصل فيه
ان العرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري فاذا اسلم على بعض الوجوه ثم تبين خلافه
بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذي استحقت بناء انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم
فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان
ارضى بالتسليم وان علم انها بيعت باقل او بحنطة او بشعير قيمتها الف او اكثر فهو على شفعته لان تسليمه عند كثرة
الثمن لا يدل على تسليمه عند القلة وكذا تسليمه في احد الجنسين لا يكون تسليما في الآخر فربما يسهل عليه اداء احدهما
ويتعذر الآخر وكذا كل موزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف
او اكثر فانه تسليم لانه انما ياخذ بقيمته دراهم او دنانير ولو انها بيعت بدنانير قيمتها الفا او اكثر صح التسليم وكذا
هذا وان كان اقل فهو على شفعته يشفع حصة احد المشترين لا حصة احد البايع بل اخذ الكل او ترك يعني
اشتري جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البايعة
لان في الاول وقع ضرر الجار الثاني ويشفع ايضا نصفا مفرزا بيع شاعا من دار قسما يعني اشتري رجل
دارا فاقتسما البايع فللشفيع ان ياخذ النصف الذي صار للمشتري او يدع وليس له ان ياخذ الشيوع لانه ثمن القبض
لان القبض للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشايع الا بالقسمة صح للاب والوصي تسليمها اي الشفعة على الصغير
لانه ترك للتجارة فصح ممن يملك التجارة كذا اذا بلغه شراء دار بجوار الصبي فكذا فان السكوت عن الطلب
ممن يملك التسليم بمنزلة التسليم الوكيل بطلبها اذا سلم او اقر على الموكل بتسليمه الشفعة صح لو كان التسليم والاقرار
عند القاضي وان كان في غيره فلا يجوز الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال
زفر لا يجوز مطلقا

كتاب الهبة ٣٢

لما فرغ من البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه
من الشفعة شرع في الهبة التي هي تمليك عين بلا عوض فقال هي لغة تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا
قال الله تعالى فهب لي من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك
عين بلا عوض اي بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض فتدبر ويصح بايجاب
كوهبت فانه صريح بها ونحلت ايضا كذلك يقال نحله كذا اي اعطاه اياه بطيب نفسه بلا عوض واعطيت
واطعمتك هذا الطعام فاقبضه قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك
العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث يكون عارية لان عينها لا يطعم وقال صاحب المحيط
اضافت الطعام الى ما يطعم عينه يحتمل التمليك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل
ذلك على ان المراد التمليك ولهذا زيد هنا قوله فاقبضه وجعلت هذا لك فان اللام للتمليك واعمركه لقوله

فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صح هبتها كما في المشاع بخلاف دقيق في بر ودهن في سمسم
وسمن في لبن حيث لا يصح اصلا اي سواء افرزها وسلمها او لا لان الموهوب في حكم المعدوم وسره ان
الحنطة استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين اخر على ما عرف في الغصب بخلاف
المشاع فانه محل الملك حتى يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز وتتم عطف على قوله فتتم بالقبض
وتفريع على قوله ولو شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به في متاع داره وطعام في جرابه اذا سلمها بما فيها بخلاف
العكس يعني لو وهب متاعا في داره او طعاما في جرابه وسلمها في اي الدار والجراب بما فيهما صحت الهبة
في المتاع والطعام ولو وهب دارا او فيها متاع الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام
الواهب وسلم الجراب لا تصح الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة
الهبة ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم فتصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغل لا مشغول وفي الثاني مشغول
بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الظرف واما الظرف فلا يشغل المظروف الا اذا وهب المتاع
والطعام ايضا فقبض الكل باذنه تصح في الكل يعني لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع او وهب الجراب ولم
يسلم حتى وهب الطعام وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف
ما اذا تفرق التسليم وانما قال باذنه لانه اذا لم يأذن له بالقبض فقبض ضمن لانه افسد ملك غيره كذا في الكافي
ويثبت القبض في القبض مناب القبول يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له العقد اذا قبض
الموهوب باذنه صحت الهبة لان القبض في المجلس دليل القبول ثم ان القبض في المجلس هل يحصل بالتخلية بين الموهوب والموهوب له
اختلف فيه المشايخ قال الامام ابو الليث هي قبض عند محمد لا عند ابي يوسف والمختار انه يصح في صحيحها اي
الهبة بالتخلية لا في فاسدها كذا في الفتاوى الظهيرية وهب دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صحت الدار اذا
بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كان يد غصب وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او اودعه
الدار والمتاع ثم وهب له الدار فانه يصح ولو وهب ارضا وزرعا وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض
لان الزرع مع الارض يحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشايع
فيما يحتمل القسمة فيبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع
المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع اذا استحق البعض الشايع بخلاف الرهن
فان الشيوع الطاري مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع
في بعض الهبة شايعا اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في هبة
المحيط اقول عد صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين
لان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طاريا عليها الهبة الفاسدة
تفيد الملك بالقبض وبه يفتى كذا في الفصولين وبقي التقريب الرجوع فيها اي في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت

ولابة

اولابة الرجوع للواهب فيما وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة
الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وافتيت بالرجوع وقال الامام الاستروشني والامام
عماد الدين هذا الجواب مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة مضمون على ما تقرر
فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد قال وهبت
لك هذه الغرارة او الزق السمن صحت الهبة في الحنطة والسمن فقط لما عرفت ان كلا منهما شاغل
لملك الواهب لا مشغول به وهبت دارها لزوجها وهما بمتاعهما ساكنان فيها جازت الهبة ويصير
الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضيخان وهبت نيابا في صندوق
مقفل ودفعه اي الصندوق لا يكون قبضا فلا يتم لان القبض انما يحصل اذا صح الانتفاع به ولا انتفاع
مع القفل وتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد يعني اذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له
وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض في باب الهبة غير مضمون
فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجود هنا فناب عن قبض الهبة بخلاف البيع يعني اذا باع الوديعة او نحوها
ممن في يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب عن
قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما مناب الاخر
لاتحادهما متاب الاخر لاتحادهما جنسا واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان في
الاقوى مثل الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى وتم ايضا ما وهب اي الاب لطفله بعقد
لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الصغير لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان في يد حقيقة او يد مودعه
لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب والمستاجر والمرتهن حيث لا يجوز الهبة
لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه اذا كان اي الموهوب معلوما قال في النهاية لفظ المبسوط
وكل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم فهو جائز والقبض فيه بالاعلام ما وهبه
والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام لا انه ذكر الاشهاد احتياطا للحرز
عن جحود ساير الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك الولد وتم ايضا ما وهبا جنيني له اي للطفل
لقبضه اي الطفل عاقلا لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ او قبض ابيه او جده او وصي احدهما لانه
قايم مقامهما او قبض ام هو اي الطفل معها او قبض اجنبي بربيه وهو اي الطفل معه او قبض زوجها
لها اي للصغيرة لكن بعد الزفاف لان الابا قام مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة لها ولو قبض
الابا يصح لان اصل الولاية له وولاية الزوج منه ولم يجز هبة الحمل لكونه وصفا للامة لاتصاله بها
بمنزلة اطرافها ولا له اي لم يجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار له ان بين سببا صالحا وسيأتي بيانه في
الاقرار ان شاء الله تعالى صح هبة الاثنين دارا لواحد لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها فلا شيوع

وعكسه وهو هبة واحد لاثنين لا اي لا تصح لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع كتصدق
عشرة على غنيين فانه لا يجوز لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز للشيوع وصح هو اي تصدق
العشرة وهبها على فقيرين لان الهبة للغير صدقة والصدقة يبتغى بها وجه الله تعالى وهو واحد والغير
نائب عنه بخلاف الهبة وهب نصف الدار وسلم ثم البا في لم يجز وله وهبه اي البا في قبل التسليم وسلم
الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم هبة دار مشتراة قبل القبض متعلق
بالهبة يجوز يعني اذا اشترى دارا فقبل ان يقبضها وهبها لآخر جاز الهبة لما عرفت ان التصرف في العقار
قبل القبض يجوز كذا اي يجوز هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة مشاع لا ينقسم وانما قال صحيح لان المغشوش
في حكم العروض كما عرفت فيكون مما ينقسم فلا يصح هبة لرجلين للشيوع معه درهمان قال لرجل وهبت
لك درهما منهما ان استويا اي قدرا لم يجز والا جاز وفي الفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولت احدهما
وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز ويجوز
ايضا هبة ابق متردد في دار الاسلام لطفله لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فتصح
لم يوريه تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز وقد مر في باب استيلاء الكفار وكذا
يجوز هبة البناء دون العرصة اذا اذن له اي للموهوب له الواهب في نقضه وهبة ارض فيها زرع دونه
اي دون الزرع او نخل فيها ثمر دونه اي دون الثمر اذا امره اي الواهب الموهوب له بالحصاد في الزرع
والجذاذ في الثمر لان المانع الجوار لاشتغال بملك المولى فاذا اذن المولى في القطع والحصاد والجذاذ زال
الموهوب له زال المانع فجازت الهبة

باب الرجوع فيها

صح اي الرجوع في اجنبي اراد
من لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج به من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولذا
قال ومنعه المحرمية بالقرابة واحترز به عن المحرمية بالسبب لا النسب كالاباء والامهات والاخوة والاخوات
من الرضاع وعن المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات وقال الشافعي
لا رجوع فيها لقوله عليه الصلوة والسلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي
من قوله عليه الصلوة والسلام الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض والمراد حق الرجوع بعد التسليم
لانها لا يكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روي ان لا يتفرد بالرجوع بلا قضاء ولا رضاء الا الوالد
اذا احتاج الى ذلك فانه يتفرد بالاخذ لحاجته الى الانفاق وسمي ذلك رجوعا نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا
حقيقة على ان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب
النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة فتوهم بعض الناس
من قوله ونحن نقول به ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا مطلقا وهو وهم باطل منشاؤه الغفلة
عن قوله فانه يتملك للحاجة فان مراده ما ذكر حتى لو لم يحتج لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان ما توهموا مخالف

لتصريح

قوله لما عرفت الخ يشير بان هبة المشتري المنقول قبل القبض لا يجوز لكن في الخلاصة والبزازية اشترى عبدا وقبل قبضه وهبه من رجل او ربه او من بعضه فقبضه جاز انتهى وذكر الزيلعي في باب الفضولي فعند ابي يوسف لا يجوز وعند محمد يجوز قال وهو الاصح ثم بين دليل كل واحد منهما وذكر ذلك في مسئلة بيع المنقول قبل القبض عالم محمد

اي يراد به ملكه

قوله بالهبة وهي اعطاء العوض وانى من الاثابة وهي اعطاء الثواب والثاء المثلثة مضارع مجهول مجزوم من اثاب يثيب اي عوض عرفي

قوله فيتملكهم اي تملك ابل الاب لانه دخل الاب باختياره في دار بيتم لم يجز هبة العبد على نفسه بالخروج من دار بيتم فالعبارة في عامة النسخ بالفاء وهو يشعر ان يكون المراد باليد في قوله ظهوريده المولى وليس كذلك بل المراد باليد العبد فلو كانت بالواو وفي قوله ولو وهبه بالفاء لكان احسن فتدبر والى

قوله وحرر وجها عن ملكه ولو بهبة الا اذا رجع الثاني فالاول الرجوع سواء كان بقضاء او رضا عبد عليه دين او جناية خطأ فوهبه مولاه لغريمه او لولي الجناية سقط الدين والجناية ثم لو رجع صح استحسانا ولا يعود الدين والجناية عندهما ورواية عن الامام كما لا يعود النكاح كما لو وهبها لزوجها ثم رجع حاشية لا تصح هبة المولى لام ولده ولو في مرضه ولا تنقلب وصية اذ يد المجور اما لو اوصى لها بعد موته تصح لعتقها بموته كنيل لها كافي در المختار

لتصريح علمائنا كما في خان وغيره ان قرابة الاولاد من جملة الموانع كما في الآباء والامهات وان علوا والاولاد
وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط
فان اولادهم ليسوا بمحارم كما مر في كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية
بالقرابة ووجه كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة في المحارم وكل عقد افاد مقصوده
يلزم وذكر الثاني بقوله وزيادة معطوفة على قوله المحرمية بالقرابة كبناء وغرس وسمن ووجه كونها
مانعة ان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن فلم يرجع في الاصل
لا الزيادة فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله وموت احدهما اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد
انتقل الى الورثة واما اذا مات الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب
وذكر الرابع بقوله وعوض فان حق الرجوع في الهبة كان لخلل في مقصوده وقد عدم بوصول العوض اليه صيف
اليها اي الى الهبة بان قال اخذه هبتك او بدلا عنها او بمقابلتها او مكانها فقبض لم يرجع فلو وهب وعوض ولم يضف
رجع كل بهبته مطلقا اي سواء كان العوض من الموهوب له او الاجنبي بامر الموهوب له او لا لان العوض مسلم له
فلم يبق حق الرجوع وكذا ليس للاجنبي المعوض الرجوع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لاسقاط حق الرجوع
عليه وذلك جائز ولا يرجع المعوض على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا امره الا اذا قال اعوض
عني على اني ضامن كذا في الايضاح وذكر الخامس بقوله وحروجها عن ملكه فان تبدل الملك كتبدل العين فقد
تبدل الملك بتبدل السبب وذكر السادس بقوله والزوجية فانها نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل حرمة
التوارث بينهما بلا حجب وبطلان وكان المقصود الصلة وقد حصل ومنع الهبة حتى لو وهب لامرأته ثم نكحها له
ان يرجع فيها ولو وهب لامرأته ثم ابانها فليس له ان يرجع لعدم العلاقة بينهما في الاول وقيام الهبة ووجودها
في الثاني وقتها وذكر السابع بقوله وهلاك الموهوب فانه اذا هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له الهلاك
صدق بلا حلف كذا في الكافي وضابطها اي ضابط الموانع حروف دمع خرقه ماخوذ مما قيل وما نع من الرجوع
في الهبة يا صاحبي حروف دمع خرقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما والعين العوض والخاء الخروج عن الملك
والراء الزوجية والقاف القرابة والهلاك الخرق الطعن والخارق السنان فكانه شبه الدمع بالسنان
وهب لاخيه واجنبي عبدا فقبضاه اي الاخ والاجنبي العبد له اي للواهب الرجوع في نصيب الاجنبي
لان الهبة صحيحة في حقه لكون العبد مما لا ينقسم ولا مانع من الرجوع بخلاف الاخ فان القرابة فيه مانعة
عنه وهب لرجل شيئا وقبضه اي اي الرجل فوهبه اي الرجل العبد لآخر ثم رجع الثاني ورد عليه فالاول
الرجوع فيه لان الموهوب لما عاد الى الثاني بالرجوع لا بسبب جديد كان للاول الرجوع فيه ولو تصدق فيه
الثالث على الثاني ان كان فقيرا او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاول لان هذا ملك جديد لعوده
اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع في استحقاق نصفها اي نصف الهبة

والمراد الموهوب بنصف عوض لانه لم يدفع اليه الا ليسلم له الموهوب كله فاذا افات بعضه رجع عليه بقدره
كغيره من المعاوضات لا في استحقاق نصفه يعني اذا استحق نصف العوض لا يرجع بشيء حتى يرد ما بقي من
العوض لانه يصلح عوضا عن الكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو فيكون مخيرا لان خيره في الرجوع
لم يسقط الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقي ورجع في الكل وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع
بشيء بخلاف ما اذا كان العوض مشروطا لانها تتم بيعا فوزع البدل على المبدل فاذا استحق بعضه يرجع
بمقابله من العوض كذا في الاسرار ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض لان التعويض مانع فاذا وجد في النصف
يمتنع بقدره لو باع نصفها او لم يبع رجع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي البعض اولى فلا يمنعه بيع النصف
ودا اي الرجوع انما يصح بحيث يوخذ الموهوب من يد الموهوب له بتراض من الطرفين او بحكم قاض لان
الرجوع في الهبة يختلف فيه فمنهم من راى ومنهم من ابى وفي صلة وها لان الواهب ان طالب بحصة فالمو
هوب له يمتنع بملكه وفي حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجايز ان يكون مراده الثواب والثواب فعلى
هذا لا يرجع لحصول مقصوده ومن الجايز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالرضا
او القضاء فصح اعتاق الموهوب اي اعتاق الموهوب له لا بالقضاء فصح اعتاقه قبله ولم يضمن اي الموهوب له
بهلاكه اي الموهوب بعد الرجوع وقيل القضاء بعد المنع عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده
بعد القضاء لم يضمن لانه اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا دوام عليه واستدامة
الشيء معتبرة باصله ولكن ضمن به اي بهلاكه بعد القضاء والمنع اي منعه بعد القضاء وطلب الواهب فان
الموهوب ح يكون امانة عند الموهوب له والمنع بعد الطلب يوجب الضمان في الامانة ومع احدهما عطف
على قوله بتراض اي الرجوع بتراض وحكم قاض فصح لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم لا هبة
للواهب فلم يشترط قبضه اي قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم
وصح اي الرجوع في المشاع القابل للقسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه تلف الموهوب في يد
الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع على واهبه لانها عقد تبرع فلا تستحق فيه السلامة فضمن يبطلان الرجوع
لمانع ثم زال اي المانع عاد الرجوع بيانه انه اذا بنى في الدار الموهوبة وابطل القاضي رجوع الواهب بسبب
البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت قبله ان يرجع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا بالخيار
ثلثة ايام فجي العبد في مدة الخيار وخاصم المشتري البايع في الرد وابطل القاضي حقه في الرد بسبب الجنى في هذه
الخيار ليس له ان يرد كذا في المحيط وهي بشرط العوض هبة ابتداء هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول وهبت
هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا الثوب
بعبدك هذا او بالف درهم وقبله الاخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شروح الهداية وغيرها
فشرط قبضهما اي العاقدين للعوضين لكون كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما في حكم الهبة ولم يجز هبة ما لا

مال

قال طفله بشرط كما لم يجز هبة به وبيع انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية ويستعقب الشفعة كما هو حكم البيع هذا
عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء وانتهاء لان العبرة للمعاني ولنا انه اشتمل على جهتين فجمع بينهما
ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك عين بعوض فكيف يجمع بينهما
وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرطية قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها
تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم العوض فلا ينافي كونه بيعا وعرفت ايضا ان الشرط المنافي للتمليك شرط
فيه معنى الربوا او القمار لا مطلقا الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك صح البيع فيكون
ما نحن فيه شرطا ابتداء نظرا الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لا زما قبل القبض وشرطا بمعنى العوض نظرا الى
ما يؤول اليه حتى يوفر عليه احكام البيع حالة البقاء وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع فرق بين هذا وبين
الغسل بان في القصارة زيادة متصلة دون الغسل كذا عبدكا فر اسلم في يد الموهوب له وجاريته علمها الموهوب له القرآن
او الكتابة او نحوها حيث لا يرجع الواهب في هذه الصور لان بالاسلام وتعلم القرآن ونحوهما ازداد الموهوب
فقبل الرجوع وكذا تمر وهب ببغداد فحمله الموهوب له الى البصرة حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة في قيمة الموهوب
تصدق على غني اي قال لغني تصدقت عليك بهذا الدراهم او وهبت لفقير اي قال له وهبتك بهذا الدراهم لا يرجع
اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى وللمعنى في الثانية كذا في الكافي **فصل** وهب امة لا يحل لها او على ان
يردها عليه او يمنعها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه في الهبة
والصدقة شيئا منها صحت اي الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كما مر والنبي عليه الصلوة والسلام اجاز
العمري وابطل الشرط كما سياتي وبطل الاستثناء اي استثناء الحمل لانه انما يعمل في المحل الذي يعمل فيه العقد
وقد عرفت ان هبة الحمل لا يجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط لمخالفته مقتضى العقد وهو تمليك
الملك مطلقا فاذا اعتبر الشروط المذكورة تقيدت بها وهو ينافي الاطلاق واعترض الزيلعي على قوله او
يعوضه شيئا منها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز ان فلا يستقيم قوله بطل الشرط
وان اراد به ان يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه
شيئا منها اقول مختار الشيخ الاول قوله فهي والشرط جائز ان ممنوع وانما يجوز ان اذا كان العوض معلوما
كما عرفت من المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة اعتق حملها او وهبها
صحت الهبة في الام لان الجنين لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير يعني
دبر حملها ووهبها لم تصح الهبة لان الحمل بقي على ملكه لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بشرط الا بكائن اي
بشرط كائن فلو قال المديون اذا جاء غد فانت بريء من الدين بطل اي الابراء لانه تعليق بشرط محض
ولو قال المديون ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين صح الابراء لانه تعليق بشرط كائن فيكون
تنجيزا جاز العمري لا الرقبى العمري ان يجعل داره لآخر من عمره واذا مات ترد عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط

والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تمليكا مضافا الى زمان وهو من الارتقاب وهو الانتظار كانهم
ينتظر موته فلا يصح لعدم التمليك في الحال وقال ابو يوسف يصح الرقبى ايضا بناء على انها تمليك للحال واشترط
الاسترداد بعد موته عنده فيكون التزاما لنظيا

كتاب الاجارة ٣٣

لما فرغ عن
مباحث تمليك العين بلا عوض شرع في مباحث تمليك المنفعة تمليك نفع بعوض وانما عدل عن قولهم
تمليك بيع معلوم بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط
الفاسد وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلوم صحيحا وما اختير
ههنا تعريف للاعم كما ان تعريف البيع كان كذلك حيث يتناول البيع الفاسد عينا او دينا او نفع الاولان ظاهران
واما الثالث فسيأتي توضيحه وتنعقد باعرتك هذه الدار شهرا بكذا ووهبتك منافعها يعني ان الاجارة
تنعقد بلفظ العارية حتى لو قال لغيره اعرتك هذه الدار شهرا بكذا وقبل المخاطب كانت اجارة صحيحة اما العارية
فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال آجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال له
وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتاوى الصغرى واختلف في انعقادها
بلفظ البيع ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلافا في المشايخ وقال اذا قال الرجل لغيره بعت نفسي منك شهرا بكذا
فهو اجارة وعن الكرخي ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة ويعلم النفع
ببيان المدة طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة كذا اي سكنى الدار او الارض او زراعة الارض مدة
كذا او ببيان العمل كالصياغة والصبغ والخياطة ونحوها او الاشارة عطف على بيان اي يعلم النفع ايضا
بالاشارة كقوله هذا الى قم فان النفع ليس بمشار اليه لكن يعلم من الاشارة انه الفعل المخصوص لا يلزم الاجر العقد
اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه عينا كان او دينا لان العقد معاوضة احد العوضين منفعة تحدث
شيئا فشيئا والآخر مال ومقتضى المعاوضة المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل
بل يعجله بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد او شرطه
اي شرط تعجيله حال العقد فانه ح يجب والاستيفاء اي استيفاء المنفعة المعقود عليها فان الاجر يجب
ايضا او يمكنه منه اي من الاستيفاء وفرع على هذا بقوله فيجب اي الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود التمكن
من الاستيفاء وبقوله ويسقط اي الاجر بالغصب اي اذا غصبها غاصب من يده يسقط الاجر للموجر طلب
الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة والقياس ان يطلب في كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة
كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصة الا بمشقة فيرجع الى ما ذكر والخياطة ونحوها يعني للموجر طلب
الاجر في هذه الصنائع اذا فرغ اي من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت المستاجر حتى اذا عمل في بيت المستاجر
ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية والتجريد وذكر في المبسوطين والفوائد الظهيرية
والذخيرة وشروح الجامع الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستاجر يجب الاجر له بحسابه حتى اذا

سرق

سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه والخبز فيه اي الخباز طلب الاجر للخبز في بيت المستاجر
بعد اخراجه من التنور فان احترق بعده فله الاجر ولا غرم لما سيأتي ان الاجر والضمان لا يجتمعان وقبله
لا اجر ويغرم قال في الوقاية فان احترق بعد ما اخرج فله الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة
اي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج اقول فيه بحث اما اولا فلانه مخالف لما في شروح الهداية
ان فيما قبل الاخراج غرما حتى قال في غاية البيان انما قيد بعدم الضمان في صورة الاحراق بعد الاخراج
من التنور لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة
المقررة الآتي ذكرها من ان الاجير المشترك يضمن ما تلف بعمله فان قيل وضع المسئلة فيما اذا اجره في بيت
المستاجر وذلك يمنع ان يخرج لغيره فيكون اجير الوحد من وقع العقد في حقه على المدة بالتخصيص كما سيأتي
كمن استأجر شهرا للخدمة على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه مستاجر على العمل بلا بيان المدة ولا مدخل له
في بيته فكان اجيرا مشتركا ولهذا غيرت العبارة للماتن وومنشأ هذه الهفوة ان صاحب الهداية قال فلو اخرق
او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجرة له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه
صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم توجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله ولا ضمان عليه
متعلقا بما قبل الاخراج ايضا فلزم ما لزم الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب من لعمله اثر في العين كا
وقصار يقصر بالنشا ونحوه قيد به ليكون لعمله اثر واحترز به عما سيأتي كغاسل الثوب بعين للاجر لان
المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع فلا غرم ان ضاع العين بعده لانه امانة
في يده ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل القبض ومن لا اثر لعمله كالحمال والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر
لا يحبس له اي للاجر ذكر في النهاية ان القصار اذا لم يكن لعمله اثر الا ازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس
على كل حال لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان هالكا بالاستتار فصار كانه احدثه بالا
ظهار وعزاه الى الجامع الصغير لقاضيخان بخلاف ما اذا لا يوجد حيث يكون له حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر
في العين فانه كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل ان شرط عمله لا يستعمل غيره لان للمعقود
عليه العمل من محل معين فلا يقوم غيره مقامه بخلاف السلم فان المقصود عليه هناك العين لا العمل فجاز ان
يعمل غيره والا اي وان لم يشترط عمله جاز استعمال غيره لان الواجب عليه احد ان المعقود عليه ويمكنه الايفاء
بنفسه وبالاستعانة بغيره استأجر رجلا ليجيء بعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله الاجر بحسابه لو كانت
عياله معلومين فكله اي له كل الاجر استأجر رجلا لايصال قط او زاد الى زيد ان رده اي القط او الزاد
لمؤنة اي الزيد وعينه ذكره في النهاية لا شيء له اي للاجير لان المعقود عليه في الكتاب نقله لانه المقصود
او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر ويصير كالخياط
اذا خاط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له وكذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود عليه فان وقع القط الى وكره

في صورة الموت او من يسلم اليه اذا حضر في صورة الغيبة وجب الاجر بالذهاب بالاجماع وهو نصف الاجر
المسمى لانه اتى بالمعقود عليه وسعه وان وجده ولم يوصله اليه لم يجب شيء لانتفاء المعقود عليه وهو الايصال صح
استيجار دار اراده كان بلا ذكر ما يعمل فيه لان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وانه لا يتفاوت فيصح
العقد وله كل عمل للاطلاق سوى موهن البناء كالنصابة لان فيه ضررا ظاهرا فيتقيد العقد بما وراءها
دلالة او ارض عطف على دار اي صح استيجار ارض لبناء او غرس لانه منفعة معلومة تقصد بعقد الاجارة
عادة فاذا مضى المدة قلعه اي البناء ونحوه وسلم الارض فارغة لانه يضمن الموجر قيمة اي قيمة البناء ونحوه
مستحق القلع فاذا ضمن يملكه بلا رضى المستاجر ان نقص القلع الارض والا فرضاه او يرضى اي الموجر
بتركه فيكون البناء والغرس لصاحبها والارض لصاحبها والزرع اذا انقضت مدته لا يجبر على قلعه
بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه ودابة عطف على ارض
اي صح استيجار دابة للركوب او الحمل بفتح الحاء او استيجار ثوب للبس ان بين الراكب والحمل بكسر الحاء
واللابس قال في الكنز والدابة للركوب والحمل والثوب للبس عطفا على الدور في قوله صح اجارة الدور فهم منه
ان اجارة الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي فان لم يبين من يركبها او ما يحمل عليها
او من يلبسها فالاجارة فاسدة ولهذا قلت ان بين الراكب الخ فان عمم بان قال على ان يركبها ويلبس من شاء
او يحمل ما شاء اركب والبس من شاء وحمل ما شاء لوجود الاذن من الموجر ولكن اذا ركب بنفسه او اركب
واحدا ليس له ان يركب غيره لانه يتعين مراده من الاصل فصار كانه نص على ركوبه ابتداء كذا في الكافي
وان خصص براكب ولابس فخالف ضمن لانه تعدى كذا كلما يختلف بالمستعمل كالقطاط حتى لو استاجر
قد ضمن الى غيره اجارة او اعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار
مكانه وضربا وتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار وفيما لا يختلف براى بالمستعمل بطل
التقييد لانه غير مفيد فان سمى في الحمل نوعا وقدرا كمر برا له اي للمستاجر حمل مثله في الضرر وان سنا وما
وزنا والاخف كالسمسم والشعير لا الاضر كالملح والحديد حتى اذا استاجرها ليحمل عليها قطنا سماه
وليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدا لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهرها
والقطن ينبسط على ظهرها وضمن بارداف رجل ان ذكر ركوبه اي ركوب نفسه نصف قيمتها بلا اعتبار
الثقل بين المردف والرديف فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها ذكر الارداف
لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملهما لان ثقل الراكب مع الذي
حمله يجتمعان في مكان فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان في الاحوال
كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو ارد ف صبيا لا يتمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا يتمسك
فهو كالرجل كذا في الكفاية وضمن بالزيادة على حمل معلوم ما زاد ان اطاقت الحمل اي ضمن قدر ازاد على

قدر

قدر الحمل المعلوم في الثقل لانها هلكت بما ذون فيه وغير ماذون فيه والسبب الثقل فانقسم عليهما والا اي
وان لم تطق حمل مثله فيضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون اهلاكا لها بسيره اي الراكب ويجبر وهو
ان يجبرها الى نفسه لتقف ولا تجري فانه يضمن بهما لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق السوق بدونه
وجوازه بها اي الدابة عما اي عن مكان استوجرت اليه ولو وصلها ذاهبا وجائيا اي للذهاب والمجيء
وردها اليه عطف على جوازه بها يعني اذا استاجرها الى موضع فجاوز بها الى موضع اخر ثم ردها الى
الاول ثم نفقت فهو ضامن من قبل انا ويل هذه المسئلة اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول
الى الاول فلا يصير بالعود من دودة الى يد المالك معنى اما يجري على اطلاقه والفرق ان المودع مامور
بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والعارية
يصير الحفظ مامورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا فلا يبرأ بالعقد
قال في الهداية هذا اصح وقال في الكافي الاول اصح ونزع اي ضمن بنزع سرج حمار مكتري وايكافه يعني اذا اكترى
حمارا مسرجا ونزع سرجه واوكفه يضمن مطلقا اي سواء كان الاكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله
او لا اما الثاني فظاهر واما الاول فلان الاكاف ليس من جنس السرج لاختلافهما صورة ومعنى فيضمن
القيمة اذا عطبت كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة واستاجره بما لا يسرج اي الحمار بمثله حيث يضمن كل قيمته
لانه بعد اتلاف الدابة كمن ابدل الحنطة بالحديد وسلوك اي يضمن الحمال قيمة متاع حمله ان هلك بسلوك
طريق غير ما عينه المستاجر لكن الناس يسلكونه ايضا وقد فنا ونا اي الطريقان بالطول والقصر والصعوبة
والسهولة حتى ان لم يتفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك اذ لا فائدة في تعيينه او سلوك ما لا يسلكه الناس
اي يضمن ايضا اذا هلك بسلوك طريق لا يسلكه الناس لصحة التقييد وحصول المخالفة وحمله في البحر يعني اذا
حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن اذا تلف لان البحر متلف حتى ان المودع ان يسافر بالوديعة في البر لا البحر
اي الحمال الاجر في الصورة المذكورة ان بلغ المنزل سالما لحصول المقصود استاجر ارضا للزرع بزرع فزرع
ضمن ما نقصت لان الزرعة اعظم ضررا من البر لانتشار عرقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا
الى شر فيضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا حيث اشغل الارض بجنس اخر غير ما امر به دفع ثوبا
الى خياط ليخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء خير المالك ان شاء ضمنه قيمة ثوبه واخذ القباء باجر مثله ولم يزد
على المسمى قيل معناه القرطق الذي هو ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص وقيل هو محمول على الاطلاقين
لانهما متفاوتان في المنفعة لانه يشد وسطه وينتفع بانتفاع القميص فيميل الى
اي الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لفصور جهة الموافقة فلا يجاوز به الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة
الفاسدة دفع غلامه الى حائك مدة معلومة ليعلمه النسج على ان يعطي الاستاذ المولى كل شهر كذا جاز
ولو لم يشترط على احد اجر كبعد تعلمه طلب الاستاذ من المولى اجرا او هو منه اي المولى من الاستاذ ينظر

الى عرف البلدة في ذلك العمل فان كان العرف يشهد للاستاد يحكم باجر مثل تعليم ذلك العمل وان كان
يشهد للمولى فباجر مثل الغلام على الاستاد وكذلك لو دفع ابنه ذكره قاضيخان

باب الاجارة

الفاسدة تفسد بامور ذكر الاول بقوله بالشرط المفسد للبيع لان المنافع يكون لها قيمة بالعقد وتصير
مالا فتعتبر الاجارة بالمعاوضة المالية دون ما سواها من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد ونحوها
وذكر الثاني بقوله والشيوع بان يوجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه وانما
فسدت لان المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف
البيع لان المقصود به الملك وهو امر حكمي يمكن في المشاع فيجوز الاصلي احترز به عن الشيوع الطارئ فانه
لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا آجر كل الدار ثم فسخا في النصف او اجر رجلان دارهما لواحد صفقة
واحدا وبالعكس الا من شريكه فان كل المنفعة حق في حق السبب ولا جبرة لاختلاف السبب مع اتحاد الحكم
فاذا لم يظهر الشيوع صح العقد على انه لا يصح في رواية عن ابي حنيفة كذا في الكافي وذكر الثالث بقوله وجهالة
المسمى بان جعل الاجرة ثوبا او دابة بلا تعيين وذكر الرابع بقوله وعدم التسمية بان قال اجرتك داري
شهرا او سنة ولم يقل بكذا وتفسد ايضا اذا استاجر حانوتا او دارا سنة بمائة درهم على ان يرمها
ويكون على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صارت المرمة من الاجرة فيصير
الاجر مجهولا ذكره قاضيخان وانما لم يذكر ههنا الدخول تحت قوله وجهالة المسمى فان فسدت اي بهذين
الامرين وجب اجر المثل باستيفاء المنفعة قبل استيفائها لا يستحق الاجر بالغا ما بلغ والا اي وان
لم تفسد بهما بل بالشرط او الشيوع لم يزد اي اجر المثل على المسمى اي اذا كان اجر المثل زايدا على المسمى
لانه لا يجب الزيادة لانهما رضيا باسقاط حقهما حيث سميا الاقل وينقص عنه اي ان كان اجر المثل ناقصا
عن المسمى لا يجب قدر المسمى لفساد التسمية وانما لزم اجر المثل في الفساد بهما بالغا ما بلغ ولم يزد على
المسمى في الفساد بغيرهما لان المنافع لا قيمة لها في انفسها عندنا وانما تتقوم بالعقد او شبهه فاذا
لم يتقوم في انفسها وجب الرجوع الى ما سميت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاطه
واذا جهل المسمى او عدم التسمية انتفى المرجع ووجب الاصلي وهو وجوب القيمة بالغة ما بلغت هكذا
ينبغي ان يقرر هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام فان اجر داره تقريع على قوله
وجهالة المسمى بعبد اي عبد مجهول فسكن مدة كسنة او شهر مثلا ولم يدفعه اي العبد فعليه للمؤاجر
المثل بالغا ما بلغ وتفسخ في الباقي من المدة اجر دارا كل شهر بكذا صح في واحد فقط وفسد في الباقي اذ لا
يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجهالتها ولا على ما بين الادنى والكل لعدم اولوية بعضها من البعض
فتعين الادنى واذا تم الشهر الاول فلكل منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح وفي كل شهر سكن
في قوله فانه اذا سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الابعد

وكذا

وكذا كل شهر سكن في اوله لان التراضي منهما بالعقد تم بالسكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس
وقد مال اليه بعض المتاخرين وفي ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويرد
بها لان ذلك راس الشهر وفي اعتبار الاول نوع حرج الا ان يسمي الكل بان يقول اجرتها سنة شهرا
كل شهر هكذا متعلق بالمسئلتين معا يعني اذا بين جملة الشهور وعين حصة كل منها جاز العقد لان المدة صارت
معلومة فارتفع المانع من الجواز اجرها سنة بكذا صح وان لم يسم اجر كل شهر لان المدة معلومة الا يرى ان
اجارة شهر واحد يصح وان لم يسم قسط كل يوم واول المدة ما سمي بان يقول من شهر رجب من هذه السنة
والا اي لم يسم شيئا فوقت العقد لان الاوقات كلها في حكم الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمان الذي
يعقب السبب كما في الآجال بان باع الى شهر والايمان بان حلف لا يكلم فلانا حيث اعتبر فيهما الابتداء
بعد الفراغ من التكلم فان كان اي العقد حين يهل الهلال اعتبر الاهلة اي شهور السنة كلها بالاهلة
لان الاهلة اصل في الشهور قال تعالى قل هي مواقيت للناس والا فالايام لان الاصل اذا تعذر يصار الى البدل
استاجر عبدا باجر معلوم وبطعامه لم يجز لجهالة بعض الاجزاء جاز اجارة الحمام فجاز اخذ اجرته لما روي
انه صلى الله عليه وسلم دخل الحمام في الجحفة ولتعارف الناس والحمام لما روي انه صلى الله عليه وسلم
احتجم واعطى اجرته والظئر باجر معين والقياس ان لا يصح لانها ترد على استهلاك العين وهو اللبن فصار
كاستيجار البقرة او الشاة لبنها او البستان ليأكل ثمرها وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم
فآتوهن اجورهن وعليه انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل في الامصار بلا نكير ولانه ان العقد ورد
على استهلاك العين بل على المنفعة وهي حضانة الصبي وتعليمه ثديها وتربيته وخدمته واللبن تابع وانما
لا يستحق الاجرة اذا ارضعت بلبن الشاة لانها لم تات بالعمل الواجب عليها لانها ابحار وليس بارضاع
وطعامها وكسوتها وعندهما لا يجوز للجهالة وله ان الجهالة انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة
وهنا ليس كذلك لان العادة بين الناس التوسعة على الاظآر لان منفعة ذلك ترجع الى اولادهم والزوج
وطئها الا في بيت المستاجر الا باذنه يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطئها لان الوطء حق الزوج
فلا يتمكن من ابطاله حقه لكن المستاجر يمنعه من وطئها في منزله لان المنزل ملكه فلا يجوز له ان يدخله
بلا اذنه وله اي للزوج في نكاح ظاهر بين الناس او عليه شهود فسخها اي فسخ اجارة الظئر لو بغير اذنه
سواء كان الزوج ممن يشينه ان يكون امرأته ظئرا او لا لان هذه الاجارة توجب خللا في حق الزوج وللزوج
ان يمنع امرأته عما يوجب خللا في حقه وفيما اي في نكاح غير ظاهر بل بالمواربة لا اي ليس له ان يفسخ
الاجارة لان العقد قد لزمها وقولها غير مقبول في حق من استاجرها وجاز للمستاجر فسخها ان مرضت
او حبلت لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لان العادة ان
الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالمشروط لا ممن مشتى منها اي من الثياب والطعام والدهن

وهو اى ثمنه واجره اى اجر عمل المرضعة وارضاعها على ابيه وفرع على هذا بقوله فاذا ارضعته بلبن شاة
او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر فان اجر الارضاع لما كان على الاب كان ترك الارضاع حرمانا عن
الاجر فان الارضاع هو اشراب الصبى لبنها باد خال حلمة ثديها فى فمه وكذا قال صاحب الهداية فان هذا
ايجار وليس بارضاع فيتولهم فان ارضعته يكون من قبيل المشاكلة بخلاف ما اذا دفعته الى خادمتها حتى
ارضعته حيث يستحق الاجر كذا فى الكفاية ولم تصح الاجارة للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن
والفقه والغنا والملاهى والنوح وفى المحيط فى كتاب الاستحسان اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطا
مال عن طوع بلا عقد وعسب التيس وهو ان يوجر فحلا لينزو على الاناث والمراد اخذ الاجرة عليه
والاصل ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات والمعاصى لكن لما وقع الفتوى فى الامور الدينية جوزها
المتاخرون وكذا قال وفتى اليوم بصحتها اى الاجارة لتعليم القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستاجر
على دفع الاجر ويحبس به وعلى الحلوة المرسومة وهى هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن
سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى تعندا الاجارة ان دفع الى اخر غزلا لينسجه بنصفه او استاجر
حمار ليحمل زاده ببعضه اى بعض الزاد او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه هذا الاخير يسمى قفيز الطحان
وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج عن عمله والاولان فى معناه
او من يخبز له كذا اليوم بكذا اى اذا استاجر رجلا ليخبز له هذه العشرة الاصوع من الدقيق اليوم بدرهم
فسد عند ابى حنيفة لجهالة المعقود عليه لان ذكر الوقت يقتضى كونه للمنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق
يقتضى كونه للعمل ولا ترجيح لاحدهما على الاخر مع ان نفع المستاجر فى وقوعها على العمل لانه لا يستحق الاجر
الا به لكونه اجيرا مشتركا ونفع الاجير فى وقوعها على المنفعة لانه يستحق الاجرة بمضى المدة عمل او لا فتفسد
العقد ولو كان المعقود عليه كليهما اى يعمل هذا العمل مستغرقا بهذا اليوم فهو غير مفسد وعن ابى
حنيفة انه اذا سمى عملا وقال فى اليوم جاز فكان فى الظرف لا لتقدير المدة فلا يقتضى الاستغراق وكان
المعقود عليه العمل وهو معلوم وارضا بشرط ان يشتها او يكرى انهارها او يسرقها لان هذه الافعال
يبقى بعد انقضاء المدة وليست من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فتفسد كالبيع بخلاف استيجار
على ان يكربها او يزرعها او يسيقها او يزرعها لانه شرط تقضيه العقد لان الزراعة مستحقة بالعقد وهى
لا تتاتى الا بالسقى والكرب فلا تفسد به وبلا ذكر زراعتها او ما يزرعها فانه لم يصح اما الاول لان الارض
يستاجر للزراعة والبناء والغرس فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه واما الثانى فلتفاوت
انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعمم
الموجر بان يقول على ان تزرع ما شئت فح تصح لوجود الاذن منه ولو زرعها بلا ذكر الزراعة او ما يزرعها
قضى لاجل عادة اى العقد صحيحا وله المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد استاجر

جملا الى بغداد ولم يسم حملة فحمل معتادا فهلك لم يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد
التعدى وان بلغ المكان المعهود فله المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع
فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فان نازعا اى العاقدان قبل الزرع فى
الصورة الاولى او الحمل فى الصورة الثانية فسخت الاجارة يعنى فسخها القاضى دفعا للفساد وان
تعدى المستاجر على الدابة وضمن او حمل طعاما مشتركا بينه وبين اخر فاستاجر احدهما الاجر او حماره
مشتركا بينه وبين اخر فاستاجر احدهما الاخر او حماره الى مكان كذا فحمل الطعام كله فلا اجر له الا
المسمى ولا اجر المثل اما فى الاول فلما تقرر ان الاجر والضمان لا يجتمعان واما الثانى فلان العقد
ورد على ما لا يحتمل الوجود فبطل كاجارة ما لا منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف الشايع وحمله
غير متصور لانه فعل حسى لا يتصور فى الشايع من حيث انه شايع بخلاف البيع لانه تصرف شرعى وهو تحصيل
كما فى الجحود فى الطريق يعنى استاجر دابة ثم جحد الاجارة فى بعض الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب
الاجر لما بعده عند ابى يوسف لانه بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر
كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا فى الكافى وزاد فى شرح المجمع للمصنف بعد قوله فسقط
الضمان قوله وعقد الاجارة قايم لان الاجارة لا تنفسخ به وحده فوجب له الاجر المسمى على المستاجر لا التراضى
بذلك اجارة النفع بالنفع يجوز اذا اختلفا واذا اتحدا لا يعنى اذا اجر داره ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة
ليركبها بركوب دابة اخرى او ثوبا ليلبسها بلبس ثوب اخر لم تجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة
وذا غير موجود فى الحال فاذا اتحد الجنس كان كمبادلة الشئ بمجانسه نسيئة والجنس باتفاقه يحرم ربا النساء
عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النساء فى الجنس المختلف ليس بحرام كذا فى الكافى اقول يرد على
ظاهره ان قوله لان النساء فى الجنس المختلف ليس بحرام مخالف لما قال فى باب الربوا ان وجد القدر والجنس
حرم الفضل والنساء لوجود العلة وان وجد احدهما وعدم الاخر حل الفضل وحرم النساء مثل ان
يسلم هرويا فى هرويين او برا فى شعير وان عدما حل الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان
مختلفان وقد حرم النساء فيه ودفعه ان مراده بالجنس المختلف ما لا يكون فيه قدر كبيع حنطة بحنطة
شعير حيث جاز فيه النسيئة لاختلاف الجنس وانتفاء القدر كما مر فى بابه وههنا كذلك فان جنس
النفع اذا اختلف وليس النفع من المقدرات الشرعية لم يحرم النساء لانتفاء جزئى العلة فيكون
هذا خلافا فى قوله وان عدما حل الفضل والنساء هذا وقد علل فى المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس
بان المنافع معدومة فى الطرفين فكانت نساء لا عينا والنبى عليه الصلوة والسلام نهى عن بيع الكالى
بالكالى لانه خص عنه خلاف الجنس بالاجماع

باب من الاجارة

الاجير نوعان احدهما
الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسيأتى بيانه الاول من يعمل لا لواحد كالخياط ونحوه او يعمل له

اي لواحد عملا غير موقت فانه اذا استاجر رجلا ليرعى غنمه شهرا بدرهم فهو اجير وحد للخياطة
او للخبز في بيته غير مقيد بيوم او يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بلا تخصيص
يعني اذا استاجر رجلا ليرعى غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع غنم غيري
فح يصير اجير وحد وسيأتي تحقيقه وانما يستحق اي لا يستحق الاجير المشترك الاجر بعمله كالصباغ
ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة مقتضى المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر
وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سواء هلك بسبب يمكن
التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه باذن
المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا عليه كالمودع ويسير الوحدة وان
وصليه يشترط عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما
لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما فيما يمكن ففي الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد
عندهما وعنده يفسد كما ذكروا وافتى المتاخرون بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة رضي الله عنه كذا
في العمادية بل يضمن ما هلك بعمله كالحرق اي حرق الثوب الحاصل من الدق اي دق القصار وذلق وحلق
الحمال فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التوثيق في المشي وانقطاع حبل يشد به الحمل فان التلف
الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحمل وغرق السفينة من مده لا ادميا غرق من مده السفينة
او سقط من دابته وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بها
على العاقلة والعاقلة لا تحمل ضمان العقود وهذا ليس بجناية لكونه ماذونا فيه او هلك بحجامة او فصد
لم يجر المعتاد كذا دابة اي لا يضمن ايضا دابة هلكت من فصده ونحوه لم يجر اي لم يجر المعتاد لانه التزم
بالعقد فصار واجبا عليه والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضي او عزر ومات المضروب
الا ان يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ بقوة الثوب ودقته يعلم ما تحتمله من الدق بالاجتهاد
فامكن تقييده بالسلامة منه بخلاف الفصد ونحوه فانه يبتني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف
ذلك بنفسه ولا ما يحتمله من الجرح فلا يمكن تقييده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا
جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله اذا لم يهلك واذا هلك يضمن نصف دية النفس لانه هلك بماذون
فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبراء المقطوع يجب عليه دية كاملة
لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية وهي
من الغرائب حيث يجب الاكثر بالبراء والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي فان انكسر دن في الطريق
ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او مكان كسره بحصة اجره اما الضمان فلانه تلف بفعله
لان الداخل تحت العقد عمل سليم والمفسد غير داخل واما الخيار فانه اذا انكسر في الطريق والحمل

شيء واحد

شيء واحد تبين انه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه اخر وهو انا بابتداء الحمل بامره
فلم يكن تعديا وانما صار بعد ذلك عند الكسر فيحمل الى اي جهتين شاء فان مال الى كونه متعديا ضمن قيمته في
الابتداء وان مال الى كونه ماذونا فيه في الابتداء وانما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته عند الكسر
واعطاه اجرته بحسابه وثانيا في النوعين الاجير الخاص ويسمى اجير وحد ايضا هو من يعمل لواحد
عملا موقتا بالتخصيص وفي ايد العقود عرفت بما سبق ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كاجير
شخص لخدمته او رعي غنمه وليس له ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل
بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير
للخدمة اي لرعي الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر
المدة او لا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام
اقول سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فيكون منافعه للمستاجر في تلك المدة فيمتنع ان يكون
لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا
مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة
فان الاجارة على المدة لا يصح في الاجير الخاص ما لم تبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة
او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول
على ان ترعى غنم غيري مع غنمي وهذا ظاهر او اخر المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له باجر
معلوم شهرا فح يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في اخر
الكلام يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل
الذي وقع العقد عليه فلا يتغير اول كلامه بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه ولا يضمن ما هلك
في يده او بعمله اما الاول فلان العين امانة في يده بالاجماع اما عنده فظاهر واما عندهما فلان
تضمين الاجير المشترك نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من
كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز عن القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلك بما يمكن
التحرز عنه لئلا يتساهل في حفظها واجير الوحد لا يتقبل الاعمال فاخذ بالقياس واما
الثاني فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا
منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه وفرع عليه بقوله فلا يضمن ظبي في يده
او سرق ما عليه اي على الصبي من الحلي لكونها اجير وحد صح تقييد الاجر بالتردد في العمل نحو ان
خطته فارسيا فبدرهم وان خطته رومي فبدرهمين وزمانه نحو ان خطته اليوم فبدرهم
وان خطته غدا فبنصفه ومكانه نحو ان سكنت في هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين والمسافة

بخوان تذهب الى كوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدرهمين والحمل بخوان تحمل علي فبدرهم او بدرهمين وكذا اذا خيره بين ثلثة اشياء ولو بين اربعة لم يجز كما في البيع لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع لا الاجارة لان الاجرة انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع النزاع الا بالبيان الخيار له ويجب اجر ما وجد من الامرين المردد فيهما قليلا كان او كثيرا لكن اذا كان اي التردد في الزمان نحو ان خيطه اليوم فبدرهم وان خيطته غدا فبنصفه يجب في الاول اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول من اليومين المردد فيهما ما سمي من الاجر وفي الثاني اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الثاني منهما اجر المثل غير زائد على المسمى وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان واجب احديهما وهي مجهولة كما لو قال خيطه اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما ان كل واحد منهما مقصود فصار كاختلاف النوعين كالرومي والفارسي وله ان العقد للضاف الى الغد لم يثبت في الاول فلم يجتمع في اليوم تسميتان درهم فيكون الاجر مجهولا وهي تمنع جواز العقد بخلاف المستاجر تنورا او كانونا في الدار المستاجرة واجرة بعض بيوت الجيران او الدار لاضمان عليه مطلقا اي سواء بني باذن صاحب الدار المستاجرة واحرق بعض او لا لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئته الباقي الى النقصان الا ان يضع ما لا يصنعه الناس من تركه لاحتياط في وضعه وايقاد نار لا يوقد مثلها في التنور والكانون كذا في الحمادية استاجر حمارا ليصل على الطريق ان علم انه لا يجده بعد الطلب لم يضمن كذا راع ند شاة من قطيعه فخاف على الباقي ان يتبعها كذا في الخانية لا يسافر بعبد موجر الى مصر بلا شرط لان في حمله السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق لا يسترد مستاجر اجر عبد محجور يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا واعطاه الاجر فليس للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعايته حق في الصحة ووجوب الاجر ولا يضمن اكل علة عبد غصبه فاجره اي العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة وقالا يضمن لانه اتلف مال الغير بلا تاويل لان الاجر مال المولى وله انه اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف فلا يضمن كقضاء بالسرقة بعد القطع كما اذا اجره الغاصب فانه اذا اجر عبدا غصبه واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان الاجر له وصح للعبد قبضها اي الاجرة الحاصلة من اجاره نفسه اتفاقا لانه نافع محض ماذون فيه كقبول الهبة وفائدته تظهر في حق خروج المستاجر عن عهدة الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه وباخذها

مولاه

مولاه قائمة لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نصاب السرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك للمالك استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة دراهم صح على الترتيب المذكور لان الشهر المذكور او لا ينصرف الى ما يلي العقد بحكم الجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة حكم الحال ان اختلفا في اباق العبد ومرضه وجري ماء الرحى يعني ان استاجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء اخر الشهر والعبد مريض او ابق واختلفا فقال المستاجر مرض هكذا وابق مع اول المدة وقال الموجر في اخرها حكم الحال فان كان العبد ابقا او مريضا في الحال يحكم بانه كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن ابقا او مريضا يحكم بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف في جري ماء الرحى لقول رب الثوب في القميص والقباء والصفرة والحمرة يعني اذا قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قباء فخطته قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته اصفر وقال الخياط والصباغ ما امرتني هو الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان الاذن يستفاد من قبله فكان القول قوله فيما اذن فيه فاذا لم يكن لهما بينة فخلف رب الثوب في الصورة الاولى اخذ ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر له وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امر به وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فيخير ايهما شاء وفي الثانية خير ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه اي صدق رب الثوب مع يمينه في قوله عملت لي مجانا لا صانع قال بل باجر لانه ينكر العقد ووجوب الاجر وهو يدعيه تفسخ اي المستاجر ولا يبطل الفسخ لانها تنفسخ لاحتمال الانتفاع بوجه اخر ولهذا لم يبطل تنفسخ بخيار الشرط بان استاجر دارا سنة على انه او الموجر بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تنفسخ لانها عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة فيجوز بشرط الخيار كالبيع وبخيار الرؤية لانه عليه الصلوة والسلام قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيتناوله ظاهر الحديث لفظا او دلالة وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب حاصل قبل العقد فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل ما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل القبض وذلك يوجب الخيار كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله لان الذي حدث بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه وهو المنافع كذا في شروح الهداية بفوت النفع صفة عيب لخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض فان كلا منها يفوت النفع فيثبت

خيار الفسخ او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل
يخل به حيث يجوز ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تفسخ به ايضا فلو لم
يخل اي العيب به اي بالنفع او انتفع اي المستاجر بالمحل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب
او ازاله اي الاخلال الموجر سقط خياره لزوال سببه وكذا قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع
المقصود لم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان في الدار للجمال ولا ينتفع به في سكناها وسقط ذلك
الحايط ليس له ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار ويعتبر
عطف على يخيار الشرط لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي اي العقد كما في سكون وجع ضرس
استوجره وهو الجراح حدادا لقلعه فان العقد ان بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد
وموت عريس او اختلافه استوجر اي الطباخ لطبخ وليمتها فان العقد ان بقي تضرر المستاجر
باتلاف ماله في غير الوليمة ولزوم دين عطف على لزوم ضرر لا يقضى الا بثمن الموجر فان اجر دكانا او
دارا ثم افلس ولزمه ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما اجر واراد فسخها تفسخ والا لزمه ضرر
الحبس وسفر عطف لزوم مستاجر عبد الخدمة في المصر او مطلقا اي غير مقيد بكونها في المصر
وان كان محمولا على الخدمة في المصر فان منع مالكه عن السفر فللمستاجر الفسخ لوجود العذر وان
اراد المستاجر سفره فلمالكه الفسخ لوجود العذر وان رضي المالك سفره فليس للمستاجر الفسخ لانتفاء
العذر وافلاس مستاجر دكان لتجر فان الاجارة ان بقيت لزم اداء اجر الدكان وهو يمتنع بالافلاس
وافلاس خياط يعمل بماله استاجر عبدا للخيط فترك عمله قيد بقوله يعمل بماله لان من يعمل بمال
فراس ماله اثبرة ومقراض فلا يتحقق العذر في حقه وبداء مكتر الدابة من سفره فانه عذر لانه لو مضى
على موجب العقد لزمه ضرر زايد لاحتمال كون قصده سفر الحج فذهب وقته او طلب غريمه الحضر
او التجارة فافترقا بخلاف منعلق بقوله وخياط يعمل بماله استاجر عبدا ترك مستاجره اي مستاجر
عبده اي للخيط ليعمل متعلق بالترك في الصرف فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة
في ناحية ويعمل في الصرف في ناحية وبداء المكاري متعلق بقوله وبداء المكتري فانه ايضا ليس بعذر اذ
ان يقعد ويبعث دوابه على ايدي تلميذه او اجيره وبيع ما اجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضا ليس
بعذر بدون لحوق دين كما مر وتفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احدهما اي احد العاقدين
لوعقدها لنفسه لانها لو بقيت يصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد
لانتقالها الى الوارث وهو لا يجوز ولو عقدها لغيره لا اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي والمتولي لبقاء
المستحق عليه والمستحق حتى لو مات المعقود له بطلت لما ذكرنا وتنفسخ بموت احد المستاجرين او الموجرين
في حصته فقط وبقيت في حصة الحي وقال زفر يبطل فيما لان الشيوع مانع قلنا الشروط تراعى وجودها

في الابتداء

والمراد به ههنا ما يبقى من اصول القصب المحصود

في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح **مسايل شتى** اجر قحصايد ارض وهي جمع حصيد
وحصيدة وهما الزرع المحصود لا في الارض استاجرها او استعارها فاحترق ما في ارض غيره لم يضمن
لان هذا تسبيب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا كحافر البئر في ملكه ان لم تضرب الرياح قال الامام
شمس الايمة عدم الضمان اذا كانت الرياح ساكنة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن لان موقد النار
يعلم انها لا تستقر في ارضه فيكون مباشرا ووضع جمرة في الطريق فاحترقت شيئا ضمن لانه متعد بالوضع
ولو رفعها الريح الى شيء فاحترقته لا يضمن لان الريح فسخت فعله كذا في النهاية سقى ارضه سيبا لا يحمله
اي لا يحمل تلك الارض ذلك السقي فتعدي اي الماء الى جاره ضمن لانه مباشر لا مسبب فعد خياطة
في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا اجاه وحرمة ولكن لا يكون
حاذقا في العمل فيقعد حلدا فما يطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج
من عمله وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا يوجاهته
يعتبر ذلك بحذاقته يعمل فينتظم المصلحة ولا تضره الجهالة فيما يحصل كما سيجيء رجل يحمل عليه محملا و
راكبين وحمل محملا معتادا فانه جايز استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان المحمل متفاوت
فيفضي الى النزاع وجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالصرف الى المعتاد واراءته اي اراءة المحمل للجمال
اجس لان المشاهدة انفى للجهالة استاجر اي جملا فحمل قدر زاد فاكمل منه زاد عوضه لانه استحق
عليه حملا معتادا في جميع الطريق فله ان يستوفيه قال الغاصب داره فزرعها والاجرة كل شهر بكذا
فلم يمزع وجب المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة الا اذا
انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكره لم يكن راضيا بالاجارة وان وصلة اثبته اي اثبت صاحب الدار كونها
ملكا له او اقر اي الغاصب به اي بملكه ولم يرض بالاجر اي صح بعدم رضاه به بح لا بعدم رضاه
ظاهر المستاجر اي جاز له ان يوجر الاجير من غير موجره ولا يجوز ان يوجره بموجره لان الاجارة
تمليك المنفعة والمستاجر في المنفعة قايم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك ويعيره ويودع فيما لا يختلف
الناس في الانتفاع به لانه بما ملك منافعه جاز ان يملكها لكن لا فيما يختلف الناس في الانتفاع بها
والا كان متعديا فاذا استاجر دابة ليركب لا يوجر غيره ولا يعيره لانه مما يختلف الناس في الا
نتفاع به وكله لاستيجار دار فعمل وقبض ولم يسلمها اليه حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الامر
كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض ومضت المدة ولم يطلب الامر وان طلب ولي بتعجيل اي الاجر لا اي
لا يرجع على الامر يعني لو وكل رجلا ليستاجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها ومنعها من الامر
او لا حتى مضت المدة فلا اجر على الوكيل لانه اصيل في الحقوق ورجع الوكيل بالاجر على الامر لانه في البعض
نايب عن الموكل في حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فان شرط الوكيل تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت

المدة ولم يطلبها الامر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الامر صار قابضا بقبضه ما لم يظهر المنع ولو طلبها
فابى حتى يحل لا يرجع به على الامر لانه لما حبس الدار من الامر وله حق الحبس خرجت يد الوكيل من ان يكون
يد نيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما ولم يصر المنافع حادثة في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في
الكافي للقاضي الاجرة على كتب المكاتيب قدر ما يجوز لغيره لان كتبه ليس من افعال القضاء ليحرم المستاجر
لا يكون خصما لمدعي الاجارة والرهن والشراء لان الدعوى لا يكون الا على مالك العين بخلاف المشتري لانه
مالك العين ذكره في الهداية

كتاب العارية

لما فرغ من كتاب تمليك النفع بعوض شرع في كتاب
تمليك النفع بلا عوض في الصحاح هي بالتشديد كانها منسوب الى العار لان طلبها عار وعيب وفي الهداية
من العرية وهي العطية وفي الكافي من التعاور وهي التناوب فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه الى
ان يعود اليه هي لغة ما ذكر وشرعا تمليك نفع بلا عوض وبهذا يخرج الاجارة وتصح باعريتك لانه صريح
فيها واطعمتك ارضي لان الاطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد به اكل غلتها اطلاقا لاسم المحل
على الحال ومنحتك توبي هذا وجاريتي هذه ولم يرد به الهبة فانه يصح تمليك العين عرفا وعند عدم ارادته
يحمل على تمليك المنافع واصله ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ترد وكثر استعماله في تمليك العين فاذا
اريد به الهبة افاد ملك العين والا يبقى على اصل وضعه وحملتك على دابتي هذه اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ
يستعمل عرفا في الهبة لما سبق من قولهم حمل الامير فلانا على الفرس ويراد به التمليك ومعناه لغة هو
الاركاب وهو مستعمل فيه ايضا فاذا نوى احدهما صحت وان لم يكن له نية حمل على الادنى لئلا يلزم الاعلى
بالشك اقول بهذا التقرير يندفع ما اعترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما انه جعل
في كتاب العارية هذين اللفظين يعني منحتك وحملتك حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة
ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان الفاظها وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة وعلل به ان الحمل
هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما انهما اذا كانا لتمليك العين حقيقة والحقيقة
يراد باللفظ بلا نية فعند عدم ارادة الهبة لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة اما اندفاع الاول
فلانه اراد بجعل هذين اللفظين حقيقة لتمليك العين في العارية جعلهما حقيقة له عرفا فيكون مجازين
لتمليك المنفعة عرفا ضرورة واراد بجعل الحمل حقيقة للاركاب جعله حقيقة له لغة فيكون لتمليك العين
مجازا لغة ضرورة فلا منافاة واما اندفاع الثاني فلان الحقيقة انما يراد باللفظ بلا قرينة
اذا لم يعارضها مجاز مستعمل فان النية اذا انتفت كان المعنى العرفي واللغوي المستعمل مستويين في الا
رادة فيجب حمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك واخدمتك عبدي فانه اذن له في الا
ستخدام فيكون عارية وداري لك سكنى فان لفظ سكنى محكم في ارادة النفع فيصرف اللام في قوله
لك عن افادة الملك ويرجع المعير متى شاء لان المنافع تملك شيئا فشيئا بحسب حدوثها فما لم توجد

لم تملك

لم تملك فصح الرجوع ولا يضمن اذا هلكت بلا تعد لانها امانة ولا تؤجر اي العارية ولا ترهن لان العارية
دون الاجارة والرهن والشيء لا يتضمن ما فوقه فان اجر او رهن المستعير فهلكت العارية ضمنه المعير
اي ضمن المعير المستعير لانهما اذا لم يتنا ولهما كان كل منهما غصبا ولا يرجع اي المستعير على احد اذ بظهر انه
اجر او رهن ملك نفسه وضمن المستعير ويرجع اي المستاجر على الموجر دفعا لضرر الغرور عنه ان لم يعلم انه
عارية معه وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستاجر من الغاصب عالما بالغصب ويعار اي العارية
مطلقا اي سواء كان اختلفا استعماله او لا ان له يعين منتفعا لانها لما كانت لتمليك المنافع جاز ان يعير
لان المالك يملك التمليك كالمستاجر يملك ان يوجر والموصى له بالخدمة يملك ان يعير ويعار ما لا يختلف
استعماله ان عينه اي منتفعا وفرع على قوله ويعار مطلقا بقوله فمن استعار دابة مطلقا يحمل عليها
ما شاء ويعير له اي للحمل ويركب بنفسه ويركب غيره واياه فعل تعين وضمن بغيره حتى لو ركب بنفسه
ليس له ان يركب غيره اذ تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن وان اطلق
المعير الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت شاء لانه يتصرف في ملك الغير فيملك
التصرف على الوجه الذي اذن له فيه وان قيد ضمن المستعير بالخلاف الى شر فقط اي شرط فقط
التقييد اما في الوقت لا النوع او بالعكس او فيهما فان عمل على وفاق القيد فظاهر وان خالف الى شر
يضمن والى مثل او خير لا عارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود المتقارب قرض لان الاعارة
تمليك المنفعة ولا ينتفع بهذه الاموال الا باستهلاك عينها ولا يملك استهلاكها الا اذا ملكها فاقتضت
تمليك عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض اذ هما ضرر الكون موجبا لرد المثل هذا اذا لم يعين الجهة
اما اذا عينها كاستعارة الدراهم ليعيرها للوزان او يزين بها الدكان ونحو ذلك من الانتفاعات فيصير
عارية اما انه ليس له الانتفاع باهلاكها وكان عارية الحلي والسيف المحلى وفرع على كونه قرضا بقوله فيضمن
بهلاكها قبل الانتفاع كما هو حكم القرض صح الاعارة اي اعارة الارض للبناء والغرس لان منفعتها معلومة
تملك بالاجارة فتملك بالاعارة ولمعير ان يرجع لان الاعارة ليست بلازمة ويكلف قلعهما اي
البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملكه فيؤمر بالتفريغ الا اذا شاء ان ياخذهما بقيمتهما اذا استضرت
الارض بالقلع فح يضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له كيلا يتلف ارضه عليه ويستبد ذلك به لانه صاحب
واذا لم يستضر به لا يجوز الترك الا باتفاقهما ولا يشترط الاتفاق في القلع بل ايهما طلبه اجيب وضمن رب
الارض ما نقص البناء والغرس بالقلع ان وقت العارية لانه مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر
الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للغرور عن نفسه وكره اي الرجوع قبله اي قبل وقت عين لان فيه
خلف الوعد ولو اعار اي ارضه للزرع لا يؤخذ اي الارض حتى يحصد اي الزرع اي حان له ان يحصد
مطلقا اي سواء وقت او لا لان له نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الجنبين بخلاف الغرس اذ ليس

اذ ليس له نهاية معلومة فيقلع دفعا للضرر عن الملك واذا كتب يكتب قد اطعمتني ارضك لا اعرتني
يعني اذا اعار ارضا بيضاء ليزرعها يكتب المستعير انك اطعمتني ارضا لكي لا ازرعها عند ابي حنيفة وقالا
يكتب انك اعرتني لان الاعارة هي الموضوعة لهذا العقد والكتابة بالموضوع اولى وله ان لفظة الاطعام
اول على المراد من الاعارة لانها تختص بالمزراعة واعارة الارض تارة يكون للمزراعة وتارة للبناء
ونصب الفسطاط وكانت الكتابة بلفظ الانعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة صح التوكيل برد العارية
لانه التزم فعلا واجبا ولو توكل به اي بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده
لان الوكيل لم يضمن شيئا بل وعد ان يسير على الامر بخلاف الكفيل لانه ضمين كالوكيل بقضاء الدين
فانه اذا امتنع عنه لا يجبر عليه رد المستعير الدابة مبتدا خبره قوله الاتي تسليم ولو وصليه مع عبد
اي عبد المستاجر او اجيره مشاهرة لا مياومة الى متعلق بالرد اصطبل مالكها لا نفس مالكها او
العبد عطف على الدابة الى دار مالكه لا نفسه تسليم حتى اذا هلكا لم يضمن استحسانا والقياس ان
يضمن لانه لم يرد العارية على مالكها ولا على ما يكون مالكها ولا على وكيل مالكها بل ضيعها وجه الاستحسان
انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العارية الى المربط او الى دار المالك وهما في يد المالك حكما فكانه
ردها الى يد المالك كردها مع عبد المعير مطلقا اي سواء يقوم على دابته او لا هو الصحيح واجيره
كامر اي مشاهرة او مسانهة لان المالك راضي به عادة لو كان المستعار غير نفيس يعني ان جواز رد المستعار
يعني ان جواز رد المستعار الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله انما يكون في الاشياء
التي يكون في الاشياء التي تكون في يد الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم يكن كذلك كعقد لؤلؤ ونحوه
فاذا رده المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله يضمن لان العادة لم تجر به
ولهذا لو دفعه المودع الى غلامه يضمن بخلاف الاجنبي اي بخلاف ما اذا ردها مع الاجنبي فانه
يضمن وبخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك فانه اذا ردهما اليها لم يسلمها اليه ضمن واما
الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره والا لما اودعها عنده واما الغصب فلان الواجب
عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك العبد الماذون يملك الاعارة كذا في الخلاصة والمحجور اذا استعار
واستهلكه يضمن بعد العتق لان المعير سلط على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل
الشرط في حق المولى ولو اعار هذا المحجور مثله فاستهلكه ضمن الثاني للحال لان المحجور يضمن باتلافه مالا
استعار ذهبا فقلد صبيا فسرق اي الذهب منه فان كان الصبي يضبط ما عليه لم يضمن اي المستعير
لانه لم يضيع اذ للمستعير ان يعير ولا يضمن لانه ضيعه حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه كذا في
المحيط وضعها اي وضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو كان نومه جالسا لان
هذا حفظ عادة وضمن لو مضطجعا لتركه الحفظ ليس للاب اعارة مال الطفل كذا في الخلاصة واجرة الرد

اي رد

اي رد العارية والوديعة والعين المستاجرة والمغصوب والرهن على المستعير والمودع والمؤجر والغاصب
والمرتهن لان المنفعة حصلت لهم

كتاب الوديعة

لا يخفى وجه مناسبته الكتاب العارية هي
مطلق الترك وشرعا امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك وما ينوب منابه
او فعلا فان من وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة عندك او سكت وذهب صاحب
الثوب ثم غاب الاخر وترك الثوب ثم ضاع صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صرح به قاضي خان
والقبول عطف على الايجاب حقيقة كان يقول قبلت او اخذت او نحو ذلك او عرفا بان يسكت حين
يضع الثوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد
فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره قاضي خان وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع
عقد استحفاظ وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير في الهواء والعبد الابق والمال
الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال امانة عنده وفرع عليه بقوله
فلا يضمن اي المودع ان هلكت وسرقت عنده لقوله صلى الله عليه وسلم ليس على المستودع غير المغل
ضمان والمغل الخائن والاغلال الخيانة ولو وصليه وحدها اي لم يسرق معها مال للمودع وقال مالك
يضمن للتهمة والحجة عليه ما نقلناه الا ان يموت اي المودع مجهلا اي لم يبين حال الوديعة فانه حينئذ يكون
متعديا فيضمن كذا الامناء اي كل امين مات مجهلا اي لم يبين الحال الا امانة يضمن الا متولي الحد
الغلة ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض الغانمين بعض الغنيمة ومات مجهلا اي بلا بيان المودع
كذا في الخانية ويحفظها بنفسه وعياله اي زوجته وولده ووالدته واجيره يضمن ان حفظ بغيرهم
او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه ويده دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا حاف حرقا
او غرقا فسلم الى جاره او فلك اخر اذ لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار ماذونا
فيه ولا يصدق عليه الا ببينة لانه يدعي ضرورة تسقط الضمان بعد تحقق سببه فصار كما اذا ادعى
الاذن في الايداع كذا اي يضمن ايضا مودع اذا طلب ربها اي رب الوديعة فمنع اي المودع عامدا
على تسليمها فانه اذا طالبه بالرد لم يكن راضيا بامساكه بعده فيكون متعديا بالمنع فيضمن ولعله
اي المودع وفسر التعدي بقوله فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها فان المودع اذا انفق بعضها
ضمن ما انفق منها ولم يضمن كله او خلط مثله بما بقي فانه اذا جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار
ضامنا الجميع لانه صار مستهلكا الكل بالخلط كذا في الكافي او جحدها عنده يعني اذا طلبها صاحبها
فجحدها عنده ثم اقر او لا ضمن لان المالك عزله عن الحفظ حين طلبه بالرد فهو بالامساك
بعده غاصب فيضمن فان عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد ولم يتجدد وانما قال عنده لانه لو انكر عند غيره بان قال اجنبي اعندك وديعة لفلان

لفلان فقال لان الجحود عند غيبة المالك من الحفظ لانه يقطع بطمع الطامعين عنها فلا يضمن
او حفظ اي الوديعة في دار امر اي بحفظها في غيرها اي غير تلك الدار فيضمن لمخالفته امره
او خلط بماله حتى لم يتميز سواء خلطها بجنسه او خلاف جنسه فان الخلط استهلاك عند ابي
حنيفة مطلقا وان اختلطت اي الوديعة بمال للمودع بلا صنع منه كما اذا انشق الكيسان
فالخلط اشتراكا ولا ضمان اذ لا تعدي منه وهذا التقابي وان ازال التعدي بمعنى اذا تعدى المودع
في الوديعة بان اودعها عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان بمعنى ان الوديعة اذا
ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلف في سائر
الامانات قال العمادية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه
فهو ضامن الى ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا وجائيا ببراءة وهذا القائل
بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برءوا عن الضمان اذا كانت مدة الا
والاعارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء
استعارها ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستودع والمستاجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرأ
عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يبرأ والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الا
سلام خواهر زاده وله اي للمودع السفر بها اي بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة ان امن اي
الطريق بان لا يقصده احد غالبا وان قصده امكنه بنفسه وبرفقائه ولم ينه اي المودع عن السفر
فان لم يامن او نهاه فضاعت ضمن او دعاه اي اودع رجلان رجلا مثليا يعني الكيلان والموزو
والعدديات المتقاربة لم يضمن اي المودع الى احدهما حصته بغيبة الاخر ولو دفع ضمن وقالا يضمن
ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقيميات معا والصحيح انه في المثليات فقط ولذا قال كما في العيني
اودعهما ما يقسم قسماه وحفظ كل نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الاخر
وذلك لانه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما كله فان الفعل كالحفظ متى اضيف الى اثنين
فيما يقبل التجزي يتناول البعض دون الكل فيقع التسليم الى الاخر بلا رضاء المالك وضمن دافع
كله لا قابضه لان مودع المودع لا يضمن عنده بخلاف ما لا يقسم فان دافع كله لا يضمن لانه لما اودعهما
مع علمه بامتناع اجتماعهما عليه ليلا ونهارا وامكنهما الهما ياه كان راضيا بدفع الكل الى احدهما
في بعض الاحوال كذا المرتهنان والوكيلان بالشراء اذا سلم احدهما الى الاخر ما يقسم حيث يضمن
بخلاف ما لا يقسم نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له بد الى عياله فدفع انفكاك منه مع انه من
عياله ضمن ودفع الى من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وما يحفظه النساء الى غيرهن لا اي لا يضمن
يعني اودع رجلا وديعة وقال لا تدفعها الى امراتك وعبدك وامتك وولدك واجيرك وهم في عياله

فان دفعها

فان دفعها الى واحد منهم فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخدم فهو ضامن
والا لم يضمن لان هذا الشرط يفيد فقد يامن الانسان الرجل على المال ولا يامن عياله لكن انما يلزم مراعاة
شرطه بقدر الامكان فان كان يجد بدا من الدفع الى من نهى عنه وهو ممكن من حفظها على الوجه المامور
فيضمن بحفظها على الوجه المنهي عنه وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن
العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل فصار كانه قال لا تحفظ فصار منافضا لاصله وهذا
كما اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك ونهاه عن الدفع الى امراته والوديعة شيء يحفظ على الناس
والرجل ممن لا يجد بدا منها فهذا شرط يناقض اصله فصار باطلا كما لو امر بحفظها في بيت معين
من دار او صندوق معين فيه اي البيت فحفظ في بيت اخر منها اي من تلك الدار او صندوق اخر منه
اي من ذلك البيت فانه لم يضمن بخلاف الدارين الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا
والعمل به ممكنا والنهي عن الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين يختلفان في الامن والحفظ
فصح الشرط وامكن العمل به واما البيتان في دار واحدة فقلما يختلفان في الحرز فالتمكن من الا
فصار الشرط غير مفيد وتعذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان تعيين الصندوق
في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا الا ان يكون لهما اي للبيت والصندوق حال ظاهر فح تفيد الشرط
ويضمن بالخلاف اودع المودع فهلكت ضمن المودع المودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما
شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن المالك ايا شاء من الغاصب والمودع
فظاهر واما مودعه فلقبضه منه بلا رضاء مالكه ثم ان لم يعلم انه غاصب اولا واحدا
وان علم فكذلك في الظاهر وحكى ابو اليسر انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية
كما في الغاصب وغاصبه والغاصب والمشتري منه فان غاصبه والمشتري صارا مثله بالتلقي
منه ابتداء لعدم اذن المالك فكذا بقاء مع الف ادعى رجلان كل منهما انه له اودعه اياه فكل
لهما فهو اي الالف لهما وعليه الف اخر بينهما لان دعوى كل منهما صحت فتوجهت اليمين لهما ولما
يحلف لكل منهما بانفراده لان كلا منهما ادعاه بانفراده والمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان
يحلف لهما او يحلف الاول وينكل للثاني او بالعكس او ينكل لهما فان حلف لكل منهما فلا شيء
لهما وان حلف للاول وينكل للثاني فالالف للاول ولا شيء للثاني ايضا فالالف للاول
ولا شيء للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف للاول ولا شيء للثاني وان نكل للثاني ايضا
فالالف بينهما لانه اوجب الحق لكل منهما عليه ببدله او اقراره وعليه الف اخر بينهما لان
بكلها اوجب لكل منهما كل الالف كان ليس معه غيره فاذا صرفه اليهما فقد صرف نصف نصيب
هذا الى ذاك ونصف نصيب ذاك الى هذا فيغرم ذلك اودع حر عبدا محجورا فاودع المحجور

محجورا مثله وضاع المودع ضمن الاول لانه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل
الشرط في حق المودع ولو ضاع المودع عند الثاني يعني اذا اودع المحجور الثاني عند المحجور الثالث فهلك
عند الثالث فلا ضمان عليه وان عتق لانه مودع المودع وهو غير ضامن عند ابي حنيفة وعزم الاول
بعد عتقه لما مر من قوله لانه سلطه الخ وعزم الثاني في الحال لانه استهلكه بدفعه الى الثالث ومودع
المودع يضمن عنده اذا جنى **كتاب الرهن** ٣٦ مناسبته لكتاب الوديعة ان عين الرهن
امانة في يد المرتهن كما سياتي فيكون كالوديعة هو لغة الحبس مطلقا وشرعا حبس المال احترازا
عن رهن الحر والمدبر والخمر ونحوها بحق يمكن اخذه اي الحق منه اي المال وهو اي ذلك الحق
الدين حقيقة وهو دين واجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا فقط فانه يصح بثمن عبد وثمن خل وقد يصح
وبدل الصلح عن انكار وان استحق او وجد حرا او خمرا او ميتة او بضاعة ان لا دين لان الدين
وجب ظاهرا وهو كاف لانه اكد من دين موعود كما سياتي وحكما كالاعيان المضمونة بالمثل
او القيمة والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها وسياتي تحقيق وجه التسمية ان شاء الله
تعالى ينعقد حال كونه غير لازم لانه تبرع كالهبة والصدقة بايجاب وقبول كما في الهبة فللراهن
تسليمه والرجوع عنه تفريع على قوله غير لازم فاذا سلم اي الراهن الرهن وقبض من قبل المرتهن
مجوزا اي مجموعا احترازا عن رهن التمر على الشجر ورهن الزرع في الارض لان المرتهن لم يحزه
مفرغا اي عن ملك الراهن وهو احترازا عن رهن الثمر وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض
دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن متميزا احترازا عن رهن المشاع كرهن نصف العبد او الدار
كذا في غاية البيان وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الالفاظ لا ما قيل ان الاول احترازا عن رهن
المشاع والثالث عن رهن ثمر على الشجر دون الشجر كما لا يخفى على اهل النظر لزم اي الرهن هو جزاء
لقوله فاذا اسلم والتخلية فيه اي رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه قبض اي في حكم قبض
المرتهن حتى اذا وجدت من الراهن بحضرة المرتهن ولم ياخذه فضاع ضمن المرتهن فلا وجه
لما قال الزيلعي بناء على ظاهر المعنى اللغوي ان الصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة عن رفع المانع
من القبض وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع اي كما ان التخلية فيه ايضا قبض اعترض على التتمة
بان التخلية ينبغي ان لا يكفي في قبض الرهن اذ القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع حتى استدلوا
على شرطية القبض في الرهن بخلاف البيع حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بخلاف البيع
حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بقوله فرهان مقبوضة والاصل ان المنصوص يراعى
وجوده على اكمل الجهات اقول المنصوص انما يراعى وجوده على اكمل الجهات اذا نص عليه بالاستقلال
واما اذا ذكر تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي في البيع منصوص عليه

بقوله

بقوله تعالى الا ان يكون تجارة عن تراض فلو صح ما قال المعترض لبطل بيع المكره ولم يفسد البيع
كذلك كما سياتي ولو هلك اي الرهن اعلم ان الرهن اما انه مخصه عند الشافعي حتى لو هلك لم يجعله
مضمونا وعندنا اما انه لكن يكلف المرتهن باستيفاء ويتقرر بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالية
دون العين فالاستيفاء بالعين كما ذهب اليه يكون استبدالا والمرتهن مستوف لا مستبدل وانما
يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالية دون العين فكان اشبه
في العين كالمكيل في حقيقة الاستيفاء ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حيوته وكفنه بعد مماته
وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم عليه غرمه فاذا هلك الرهن ضمن اي المرتهن بالاقل بحق نعرفه
باللام لئلا يتوهم كون من في قوله من قيمته ومن الدين تفضيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل
الذي هو من هذين المذكورين ايهما كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا ولو استوفيا اي الدين وقيمة
الرهن سقط دينه اي صار المرتهن مستوفيا لدينه ولو كانت قيمة اي الرهن اكثر من الدين فالفضل
امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين ولو كانت اقل منه سقط من الدين
قدرها ورجع المرتهن بالفضل مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة فهلك عند المشتري سقط دينه فان
كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت خمسة عشرة فالفضل امانة
وضمن اي المرتهن بدعوى الهلاك بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن ان لم تقم البينة
عليه مطلقا اي سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد والعقار او من الاموال الباطنة
كالنقدين والحلي والعروض وقال مالك يضمن في اموال الباطنة فقط له اي للمرتهن طلب
دينه من راهنه لان الرهن لا يسقط طلب الدين وله حبسه به اي الراهن بالدين وان كان
الرهن في يده لان حبسه باق بعد رهنه والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضي
يحبسه دفعا للظلم وله ايضا حبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرئه لان الرهن
لا يبطل بمجرد الفسخ بل يرده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين
لا الانتفاع به اي بالرهن عطف على قوله له طلب دينه مطلقا اي لا بالاستخدام ولا سكنى
ولا لبس ولا اجارة او اعارة سواء كان المرتهن او الراهن الا باذن اي اذن الراهن
ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان المنتفع الراهن فلو فعل اي انتفع بالرهن قبل
الاذن تعدى ولم يبطل اي الرهن براي بالتعدي واذا طالب اي المرتهن دينه ولو في غير
بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء فلا وجه لقبض ماله مع قيام بدله
لان هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء ان لم يكن لحمله مؤنة متعلق بقوله
ولو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد فيما ليس لحمله مؤنة فان

احضره المرتهن الرهن سلم الراهن الدين ثم المرتهن الرهن ليتعين حق المرتهن كما تعين
حق الراهن بحضور الرهن تحقيقا للتسوية كما في المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم الثمن
وان كانت اي الحمالة مؤنة تسلم اي الراهن الدين بلا احضار الرهن اي لا يكلف المرتهن احضار
الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه
بالله ما هلك كذا في الكافي مرتهن طلب دينه لا يكلف اي المرتهن احضار رهن وضع عند عدل
بامر الراهن لكونه في يد الغير بامر الراهن فلا يكلف ايضا المرتهن احضار رهن رهن باعه المرتهن
بامره اي امر الراهن حتى يقبضه لانه صار دينا بالامر ببيع الرهن فصار كان الراهن رهنه
وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل ولا يكلف ايضا مرتهن معه
رهنه تمكينا اي تمكين الراهن من بيعه اي الراهن ليقضي دينه يعني لو اراد الراهن ان يبيع
الرهن ليقضي الدين بثمنه لا يجب على المرتهن ان يمكنه من البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى
ان يقضي الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه ولا يكلف ايضا من قضى بعض رهنه حتى يقبض
البقية من الدين لان له ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع ويحفظ
وعياله كزوجته وولده وخادمه واجيره مشاهرة او مسانهة يسكنون معه فان العبرة
بالمساكنة لا النفقة حتى ان المراة لو رفعته الى زوجها لا تضمن ذكره الزيلعي وضمن بحفظه
بغيرهم لانه ترك الحفظ الواجب وتعديه اي صريحا وايداعه لما تقرر ان عينه امانة وجعل
خاتم الرهن من خنصره اليسرى او اليمنى لانه استعمال وجعله في اصبع اخر حفظ وتقلد سيفي
الرهن لانه ايضا استعمال لا التلبيب فانه حفظ فان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين
لا التلبيب والضمان في هذه الصور ضمان الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على مقدار الدين
ايضا امانة والامانات تضمن بالاتلاف وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن فوق اخر يرجع الى
العادة فان كان ممن يجمع بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا فلا يضمن وعليه اي على المرتهن
مؤن حفظه كاجر بيت الحفظ واجر الحافظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة الرهن اكثر
من الدين لان وجوبه بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له واما مؤن رده او رد جزء منه
الى يده فيقسم الى المضمون والامانة يعني ان مؤنة رده الى المرتهن ان كان خرج من يده كجعل الابق
على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء منه الى يد المرتهن كمداواة الجروح
ان كانت قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فتقسم على المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن
والامانة على الراهن وكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض والغذاء من الجناية
وعلى الراهن خراج الرهن ومؤنة بقيته واصلاح منافعه كنفقة الرهن وكسوته واجر راعيه

وظئر

وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام بامور فالحاصل ان ما يرجع الى بقائه فهو على الراهن
سواء كان في الرهن فضل او لا لان العين بقيت على ملكه وكذا منافعه مملوكة وما يرجع الى حفظه
فهو على المرتهن اما خاصة او بالتقسيم كامن وكل ما وجب على احدهما من الراهن والمرتهن فاداه
الاخر كان متبرعا لانه قضى دين غيره بغير امره الا ان يامر به القاضي لانه له ولاية عامة فكان صاحبه
امره به

باب ما يصح رهنه وما لا يصح

صح رهن المجزي يعني الذهب والفضة والكيل
والموزون لكونه محل الاستيفاء فلو رهنت المذكورات بخلاف جنسها فهلكت هلكت
بقيمتها كسائر الاموال وهو ظاهر ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين
ويعتبر المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل لا عين الجودة ولا اللقمة فان الدين اذا كان وزنيا
والرهن كيليا فهلكا فان تساويا سقط الدين وان كان الدين زايدا سقط قدر الرهن منه
وبقي الزايد في ذمة الراهن وان عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن لا اي لا يصح رهن
مشاع لان حكم الرهن كما عرفت بثبوت يد الاستيفاء وهو لا يتصور في المشاع من حيث
انه مشاع مطلقا اي سواء كان مما يحتمل القسمة او لا وسواء رهن من شريكه او من اجنبي
والطاري كالمقارن هو الصحيح كذا في الخلاصة وثمر على شجر دونه اي دون الشجر وزرع ارض
او نخلها دونها اي دون الارض لانا المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى
المشاع كذا العكس وهو رهن الشجر لا الثمر ورهن الارض لا النخل او الزرع لان الاتصال يقوم
بالطرفين فالاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض المرهون
وحده ولا يصح رهن حر ومدبر ومكاتب وام ولد ووقف وخمر لان حكم الرهن ثبوت يد
ولا يثبت الاستيفاء منها لعدم المالية في الحر وعدم جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها من مسلم
او ذمي واللام في المسلم متعلق بقوله رهن حرا وارتهانها اي لا يجوز للمسلم ان يرهن حرا
وامثاله او يرتهنها من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم ولا يضمن له
اي للمسلم مرتهنها الذمي يعني ان كان المرتهن ذميا لم يضمنها المسلم كما لا يضمنها بالغصب
منه لانها ليست بمال في حق المسلم وفي عكسه الضمان يعني ان كان الراهن ذميا والمرتهن مسلم
فيضمن الخمر للذمي كما اذا غصب لانها مال للذمي ولا يصح ايضا بامانات كالوديعة والعارية ومال
المضاربة والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فكان قبض الرهن مضمونا
فلا بد من ضمان ثابت ليصح القبض مضمونا ويثبت استيفاء الدين وهو بعض الامانات ليس بمضمون
ليصح الرهن بها ومبيع في يد البايع لما عرفت ان الرهن يجب ان يكون في مقابلة الدين حقيقة وحكما
لانه يجب ان يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو

حق البايع وليس فيه ضمان والقوم يسمونه بالعين المضمونة بغيرها وسيأتي تحقيقها ان شاء
الله تعالى ودرك تفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة وقبض ثمنها وسلمها وخاف المشتري
الاستحقاق واخذ بالثمن من البايع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن حل او لم يحل واذا
الدرك او لا اذ لا عقد حيث وقع باطلا كذا في الكافي واجرة تاجيره ومؤنته ومن حرجتي
لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا بقاء له شيء مضمون وكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء وشفعة
لان المبيع غير مضمون على المشتري وعبد جان ومدبون لانه غير مضمون على المولى فانه لو
لا يجب عليه شيء وقصاص مطلقا اي في النفس والاطراف وما دونها لتعذر الاستيفاء بخلاف
الجناية خطاء لان استيفاء الارش من الرهن ممكن ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب
وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلثة اقسام احدها عين غير مضمونة
اصلا كالامانات فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا كالا
مانة ان هلكت بلا تعد فلا شيء في مقابلتها او بتعد فلا تبقى امانة بل تكون مغصوبة وثانيها
عين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها ويريدون
الاعيان المضمونة في حد ذاتها ووجه ان الضمان كما عرفت عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته
فالشيء اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك تعين المثل والقيمة فيكون مضمونة في حد
ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كمبيع
في يد البايع فانه اذا هلك لم يضمن احد بمثله او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو
غير المثلي والقيمة فبمجرد هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة
ويصح بدين كما هو الاصل وهو توطئة لقوله ولو موعودا فهلكه في يد المرتهن عليه اي على المرتهن
بما وعد من الدين يعني ان رهن ليقرضه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه على المرتهن
بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف الى الراهن اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن بل كان
مساويا او اقل حتى اذا كان اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة ويصح ايضا براس مال السلم ومن
الصرف لان المقصود ضمان المال والمجانسة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء من حيث المال
فان هلك اي الرهن براس المال وثمن الصرف ثم العقد اي السلم والصرف واخذ حقه اي صار
المرتهن مستوفيا الدين بحقه القبض حكما وان افترقا قبل نقد وهلك بطل اي عقد السلم
والصرف لفوات القبض حقيقة وحكما ولما لم يتأت هذا التقابض في المسلم فيه افرده بالذكر فقال
وبالمسلم فيه اي وهلك اي الرهن ثم العقد وصار اي الرهن عوضا للمسلم فيه فصيرورته كانه
استوفاه وان فسخ اي عقد السلم صار اي الرهن رهنا ببدله وهو راس المال فحبسه فصار

كالمغصوب

كالمغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا بقيمته وهلك رهنه بعد الفسخ هلك بما اي بالمسلم
فيه لقبض راس المال لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره وهو راس المال ويصح ايضا بدين
عليه اي لاب عبد طفله مغصوب الرهن المقدر لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي
لان قيام المرتهن لحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك هلك مضمونا والوديعة بقبلك امانة
والوصي كالاب وعن ابي يوسف وزفر انه لا يجوز منهما ويصح ايضا بثمن عبد او خل او ذكية
ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة وببدل الصلح عن انكار ان اقر ان لا دين صورته رجل
صالح عن انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون والاصل
في هذه المسائل ما مر ان وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة
شرى علي ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا حال كون الرهن والكفيل معينين لثمنه متعلق بيعطي
وابى اي المشتري ان يرهن ما سماه او يعطي كفيلا سماه صح اي الشراء استحسانا لا قياسا
لانه شرط لا تقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو
منهي عنه كما وجه الاستحسان انه يشترط ما لا يمكن للعقد الا الكفالة والرهن الاستيثاق
وهو يلايم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى الشرط وهو
الاستيثاق فصح العقد ولا اعتبر عين الشرط ففسد ولا يجبر اي المشتري على الوفاء
لان عقد الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر على المتبرع وانما صار حقا من حقوقه اذا
وجد ولم يوجد بعد لان الرهن لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم ولان
لا يصير لازما بالوعد وفي البايع فسخه الا ان يسلمه ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا
اي ابى المشتري ولم يجبر على الوفاء جاز للبايع ان يفسخ العقد لان رضاه بالبيع كان
بهذا الشرط فبدونه لا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك الرهن
الا اذا كان كما ذكر لحصول المقصود اذ الاستيفاء انما يثبت على المعنى وهو القيمة
لان الصورة امانة لبايعه وقد اعطاه شيئا غير المبيع امسك هذا حتى اعطي ثمنك
كان رهنا لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة للمعاني وفيه خلاف زفر رهن عينا
من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما الا ان نصفه رهن عند كل منهما
لا ان نصفه رهن لاحدهما والنصف الاخر للاخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفة
واحدة ولا شيوع فيه وموجبه الحبس بالدين وهو لا يتجزى فصار محبوسا بكل منهما
ولا تنافي كما اذا قتل واحد جماعة فحضر احد اولياء المقتولين واستوفى يكون مستوفيا
لنفسه وللباقين بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود

منها ايجاب الملك والعين الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كاملا فلا بد من الاشاعة
وهو سار في تمامها كل نوبة كالعدل في حق الاخر ولو هلك ضمن كل حصته اي حصة دينه
اذ عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء يجري رهنا من رجل
فقضى دين احدهما فكله رهن للاخر لان جميع العين رهن في بدل الدين لان قبض الرهن
يحصل في الكل بلا شيوع بطل حجة كل من شخصين انه رهنه عبده وقبضه هذه مسئلة مستقلة
لا تعلق لها بما سبق يعني اذا قام كل واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه
فهو باطل لان كل منهما اثبت بينة انه رهنه كل العبد ولا وجه للقضاء لكل منهما بالكل لان العبد
الواحد يستحيل كونه كله رهنا بهذا وكله رهنا بذاك في حالة واحدة ولا للقضاء بكله لواحد بعينه
لعدم الاولوية ولا للقضاء لكل منهما بالنصف للزوم الشيوع فتعين التهاتر ولو مات راهنه
والرهن معهما فيرهن كل بذلك اي بانه رهنه عبده وقبضه كان نصفه اي نصف العبد مع كل منهما
رهنا بحقه لان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الرهن
والشيوع لا يضره

باب رهن يوضع عند عدل

اي وضع الراهن والمرتهن عنده صح خلافا لمالك ولا ياخذه منه اي الرهن من العدل احدهما
لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما
ابطال حق الاخر ويضمن اي العدل بدفعه اليه اي دفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن
في حق العين وحق المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الاخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي
ويهلك على المرتهن اي ان هلك الرهن في يد العدل هلك على ضمان المرتهن لان يده يد المرتهن وكله
اي الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه اي بيع الرهن عند حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله
فان شرط اي التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل بالعزل وبموت الراهن والمرتهن الا بموت الوكيل سواء
كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة
لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برايه لا راي غيره وله اي للوكيل بيعه اي الرهن بغيبة
ورثته اي الراهن كما يبيعه حال حيوته بغيبته وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموته
ولا بموت احدهما ويجبر ان الوكيل عليه اي البيع ان حل الاجل والراهن غايب لئلا يتضرر المرتهن
وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضي اياما ليبيع فان لج بعده فالقاضي يبيعه عليه كوكيل بالخصومة
غاب موكله حيث يجبر عليها لدفع الضرر ولو وكل بالبيع مطلقا ثم نهاه عن النسيئة لم يعد كذا في الكافي
ولا يبيعه الراهن او المرتهن الا برضى الاخر لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك والمرتهن
حق الاستيفاء باعه اي الرهن العدل حتى خرج من الرهن فالثمن رهن مقامه وان لم يقبض

لقيامه

الثمن هلك

لقيامه مقام المقبوض فهلكه اي هلك على المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام
المبيع المرهون كذا قيمة عبد رهن قتل اي اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته صارت
رهنا بدله وكذا عبد قتله اي العبد الرهن قد قطع به فانه ايضا يكون بدل المقتول فان اوفى
اي ان باع العدل الرهن فاوفى ثمنه اي ثمن الرهن المرتهن فاستحق اي الرهن في الهالك
اي اذا هلك الرهن في يد المشتري وقد وقع فيما رايناه من نسخ صدر الشريعة بدل
المشتري المرهون فكانه سهو من الناسخ ضمن المستحق الرهن قيمة الرهن لانه غاصب في حقه
وصح البيع والقبض اي قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الثمن او ضمن المستحق للعدل
القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم فهو اي فح بكون العدل مخيرا انشاء ضمن الراهن قيمة
الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه بالغرور من جهته وصحا اي البيع والقبض
لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه وهو
المرتهن ثمنه الذي اداه اليه اذا تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل
ملك العبد بالضمان فهو اي ذلك الثمن له اي للعدل لانه بدل ملكه وانما اداه الى المرتهن
على ظن ان البيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فله ان يرجع به عليه ويرجع
المرتهن على راهنه بدينه لان العدل اذا رجع بما لحقه بقبض المرتهن الثمن فيرجع على راهنه
بدينه ضرورة وفي القايم عطف على قوله فهلكه في الهالك اي اذا كان الرهن قايما في يد المشتري
اخذه اي المستحق من مشتريه لانه وجد عين ماله ورجع هذا اي مشتريه على العدل بثمنه
لان العاقد وحقوق العقد يتعلق به ثم يرجع هذا اي العدل على الراهن به اي بثمنه لانه الذي
ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن الثمن وسلم
المقبوض له ويرجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن
ثمنا فاذا بطل وجب نقض قبضه ضرورة ثم يرجع هو اي المرتهن على الراهن بدينه لانه اذا
رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه وان لم يشترط اي التوكيل
في عقد الرهن عطف على قوله فان شرط بل وكل بعده يعني ان ما ذكر من التفصيل انما يتاتى
اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكل الراهن العدل بعد العقد
فالحق العدل من الغرامة رجع به العدل على الراهن فقط اي لا على المرتهن لان التوكيل
اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المجردة عن الرهن
بان وكل انسانا بان يبيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به
على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في الرهن اذ تعلق بها حق المرتهن وكان البيع

واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان قبض المرتهن ثمنه ولا صورة علم
قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد به ثم استحق
المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن هلك الرهن مع المرتهن فاستحق
وضمن الراهن قيمته هلك بدينه يعني اذا استحق الرهن الهالك رجل فله الخيار ان شاء
ضمن المرتهن لان كلا منهما متعد في حقه بالتسليم او بالقبض فان ضمن الراهن فقد
هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان فصح الايفاء وان ضمن المرتهن رجع على الراهن
بقيمته التي ضمنها وبدينه اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه
انتقض قبضه فيعود حقه كما كان **باب التصرف والجناية في الرهن** وقف بيع الراهن اي
اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته
ان اجاز المرتهن او قضى اي الراهن دينه نفذ اما الاول فلان التوقف لحقه وقد قضى
بسقوطه واما الثاني فلان المانع من النفوذ قد زال والمقتضي وهو التصرف الصادر
من الاهل في المحل موجود والثمن رهن فان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله
وان فسخ اي المرتهن عقد الرهن لم يصح في الاصح لان التوقف مع المقتضي للنفاذ انما
كان لصيانة حقه وحقه يصان بانعقاده موقوفا واذا بقي موقوفا صار المشتري مالكا وقد
الامر الى القاضي لينفسخ اي القاضي العقد بحكم عجز الراهن عن التسليم باع اي الراهن
الرهن من رجل ثم باع من اخر قبل الاجازة اي اجازة المرتهن وقف البيع الثاني على اجازته
ايضا اي كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف الثاني فلو اجازه اي اجاز
المرتهن البيع الثاني جاز الثاني لا الاول ولو باع الراهن الرهن ثم اجر اي الرهن او رهن
او وهب من غيره اي غير المشتري فاجازها اي هذه التصرفات من البيع وغيره المرتهن
جاز الاول وهو البيع لا البواقي والفرق بين المسئلتين حيث جاز البيع الثاني بالاجازة
في الاول ولم يجز التصرف المذكورة بعد البيع في الثانية سوى البيع مع وجود الاجازة
للكل ان للمرتهن فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف العقود المذكورة اذ لا بدل له
في الهبة والرهن وما في الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية العين لا المنفعة
فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع وصح اعتاقه اي اعتاق الراهن الرهن
وتدبيره واستيلاده لانه تصرف صدر عن الاهل ووقع في المحل فبطل الرهن لفوات
محله فلو كان الراهن موسرا طولب بدينه الحال اذ لا معنى لالزامه قيمة الرهن مع حلول
الدين وفي المؤجل اخذ منه اي الراهن قيمته وجعلت رهنا بدله حتى يحل الدين لتحقق

سبب

سبب الضمان وفائده في التضمين وهي حصول الاستيثاق وتعجيلها الى حلول الاجل
فاذا حل استوفى حقه اذا كانت من جنسه لان الغريم له ان يستوفي حقه من مال غريمه اذا
ظفر بجنس حقه فان كان فيها فضل رده لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء وان كانت
اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يسقطه ولو كان الراهن معسرا فهي العتق
سعى العبد المرتهن في الاقل من قيمته ومن الدين اي ان كان القيمة اقل من الدين سعى
في القيمة وان كان الدين اقل منها سعى في الدين ورجع على سيده اذا صار غنيا لانه
قضى وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل وعتق في اخيته يعني التدبير والا
بمنزلة الاد سعى كل من المدبر والمستولدة المرتهن في كل الدين بلا رجوع على سيده لانهما
اديا ما من مال المولى لان كسبهما ماله واتلافه اي اتلاف الراهن رهنه كاعتاقه غنيا
اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان موجلا اخذ قيمته فيكون رهنا
الى حلول الاجل واجنبي اتلفه المرتهن فيأخذ مثله وقيمته وكان اي المأخوذ رهنا
بدله كما لو اعاره اي الرهن مرتهن راهنه او اعاره احدهما من الراهن والمرتهن
باذن صاحبه اخر فقبضه سقط ضمانه اي ضمان الرهن حالا لمنافاة بين العارية
ويد الرهن وان وصليه بقي الرهن ولهذا كان للمرتهن ان يسترده الى يده وفرع
على قوله سقط ضمانه بقوله فهلك اي الرهن مستعيره اي مع راهنه ان كان هو
المستعير او مع اجنبي هلك بلا شيء لفوات القبض المضمون ولكل منهما اي من الرا
والمرتهن رده اي رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه
فان مات الراهن قبله اي قبل رده الى المرتهن في صورة الاعارة فالمرتهن احق به اي
بالرهن من ساير الغرماء لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم
الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك
واذا بقي الرهن فاذا اخذ عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته واذا اجر او
او باع احدهما باذن الاخر من اجنبي خرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدا
ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن
حق لازم بهذه التصرفات فبطل به حق الرهن بخلاف الاعارة حيث لم يتعلق بها
حق لازم فافترقا رهن عبدا غصبه ثم اشتراه من مالكه لا ينفذ الرهن لانه بقي
على اجازة المالك فلا ينفذ باجازة غيره ولا يسقط الدين بهلاكه لان ملك الراهن
ثبت بعد عقد الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واختار المالك

بضمين الراهن لانه ملكه بالضمان من وقت الغصب فكان ملك الراهن سابقا
على الرهن كذا في القاعدية مرتهن اذن باستعماله اي اذن له الراهن بالاطلاق منه
فيعاير الاستعارة وان كان الرهن عارية او استعاره اي الرهن من راهنه
لعمل ان هلك اي الرهن حال العمل في صورتي الاذن والاستعارة لم يضمن
اي المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان وفي
طرفيه اي قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن كالرهن اي ضمن المرتهن ضمانا كضمان
الرهن وهو معلوم صح استعارة شيء ليرهن لان المالك رضي بتعلق دين المستعير
بماله وهو يملك ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة واذا صح فيرهن المستعير
بما شاء من قليل او كثير فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان
الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة وان عين المعير تقيد بما عينه من قدر فانه اذا عين
قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اقل لان التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة
لان غرضه الاحتياط بما يتيسر اداؤه وينفي النقصان ايضا لان غرض المعير ان يصير
المرتهن مستوفيا الاكثر بمقابلته عند الهلاك ليرجع عليه ولو رهن باقل منه
يهلك الباقي امانة فلا يرجع عليه وجلس ومرتهن وبلغان كل ذلك مفيد لتيسر
البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص في الامانة والحفظ فان خالف اي بعدما
اعتبر التقييد ان خالف المستعير المعير ضمنه اي المستعير المعير لمخالفته ويتم الرهن
لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه ايضا
متعد فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب ورجع اي المرتهن
بما ضمن من القيمة وبدينه الى الراهن اما رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض
فعاد كما كان وان وافق بان رهنه بمقدار ما امر به وهلك اي الرهن عند المرتهن
استوفى اي المرتهن كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء بالهلاك
ووجب مثله اي مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك
القدر دينه ان كان كله مضمونا والا يضمن قدر المضمون والباقي امانة لا القيمة
لانه قد وافق فليس بمتعد وبعض دينه عطف على كل دينه اي استوفى المرتهن
بعض دينه لو قيمته اقل من الدين وباقيه اي باقي دينه على الراهن للمرتهن اذ لم
يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته لو افتكه المعير يعني ان المعير اذا اراد ان يقضي دين
المرتهن لفكه ملكه من الدين ليس للمرتهن ان يمتنع عن تسليم الرهن لان المعير
غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول ويرجع على الراهن

قوله وان كان الرهن عارية اي في هذه الصورة كما في الصورة الاتية وافي

اما رجوعه بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن

بما ادى ان ساوى الدين بالقيمة لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه
متبرعا وانما قال ان ساوى لانه ان كان الاكثر من القيمة يكون في الزيادة على القيمة متبرعا
فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة هلك اي الرهن عند الراهن
قبل رهنه او بعده فكما لا يضمن وان وصليه تصرف فيه من قبل بالاستخدام او
الركوب او نحو ذلك لانه امين مخالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي
جنايته الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال
يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان وجناية المرتهن عليه اي الرهن تسقط
من دينه اي المرتهن بقدرها اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه
واذا لزمه وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد
على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن فهو
بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان كذا في غاية البيان وجناية الراهن
عليهما وعلى ما لهما هدر والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت
الجناية خطأ في النفس او فيما دونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية اما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على
مالكه وهي فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه
واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن
كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب
التخليص عليه رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتله
حر فغرم مائة وحل اجله اخذ مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه وهو تسعمائة
لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس
بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء صار مستوفيا
للكل من الابتداء ولو باعه بامره بمائة اي باع المرتهن العبد بامر الراهن بها وقبضها
رجع بما بقي وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه بنفسه
فح يبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا هنا قتله اي عبدا يعدل
الفا عبد يعدل مائة فدفع به فك اي الرهن بكل دينه لان العبد الثاني قائم
مقام الاول فصار كان الاول قائم وترجع بسعره جنى اي العبد المرهون يعني رهن
رجل رجلا عبدا قيمته الف درهم او اقل منه فقتل العبد قتيلا خطأ فداه

قوله فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن لان الزيادة امانة من جانب الراهن وافي

قوله فلا يرجع بذلك القدر وان كان اقل من القيمة

مرتهنه لانه ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق
لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه
على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان ولم يرجع اي على الراهن بشيء من الفداء
لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضمان فلو رجع على الراهن رجع
الراهن عليه فلا يفيد ولا يدفعه اي ليس للمرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية لانه
لا يملك التمليك فان ابى اي امتنع المرتهن من الفداء دفعه الراهن او فداه فيسقط
الدين اي يقال للراهن ادفع العبد او افده بالدية فان دفع او فدى سقط دين
المرتهن واخذ الراهن العبد وبطل الرهن ان لم يكن اي الدين اكثر من قيمته اي
قيمة الرهن بل يكون مساويا او اقل منها واما اذا كان اكثر فيسقط من الدين
مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين
لانه قائم مقامه فان لم يكن له وصي نصب اي وصي ليبيعه اي نصبه القاضي
رهن الوصي بعض التركة لدين على الميت عند غريم من غير مائة يوقف على رضى
الآخرين ولم يرده لانه اثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمي لان موجب عقد الرهن
ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن حكما فاشبه الايثار بالايفاء الحقيقي فان دينهم
اي دين ساير الغرماء قبل ان يردوه تعذر لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء
ولو انفرد الغريم ان لم يكن للميت الا غريم واحد جاز رهن الرهن اعتبارا بالايفاء
الحقيقي ويبيع في دينه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن اي الوصي
بدين للميت على آخر جاز لانه استيفاء حكما وهو يملك ذلك وفي رهن الوصي تفصيل
يأتي في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى **فصل** رهن عصير قيمته
عشرة بها اي بعشرة فتخمر ويتخلل وهو يساويها اي العشرة بقي رهنا بها اي بالعشرة
وكان ينبغي ان يبطل الرهن اذ بالتخمر خرج من كونه صالحا للايفاء اذ لم يبق
مالا متقوما وانما لم يبطل لانه يصلح ان يعود بالتخلل ولهذا اذا اشترى
عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال الصيرورة حلا فكذا هنا ورهن
شاة كذلك اي قيمتها عشرة بعشرة فماتت بلا ذبح فدبغ جلدها فساوى در
هما فهو اي الجلد رهن به اي بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا اصلح بعض
المحل يعود حكمه بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ
جلدها حيث لا يعود المبيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض

لا يعود

لا يعود قبل ويعود البيع ايضا نماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن لتوليده
من ملكه ورهن مع اصله لانه تبع له والرهن حق لازم فيسري اليه ويهلك مجانا
اي ان هلك هلك بلا شيء لان الابتياع لا قسط لها مما يقابل بالاصل لعدم دخولها
تحت العقد مقصودا وان بقي اي النماء وهلك الاصل فك بقسطه ان افتكه الراهن
بقسطه يقسم الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفكاك بالفتح والكسر وقيمة الاصل
اي اصل الرهن يوم القبض لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودا
بالفكاك اذا بقي الى وقته والبيع يقابله شيء اذا كان مقصودا كولد المبيع فانه قبل
القبض لا حصة له من الثمن فاذا قبضه المشتري وصار مقصودا بالقبض صار له
حصة من الثمن ويسقط من الدين حصة الاصل اي ما اصاب الاصل يسقط من الدين لانه
يقابله الاصل مقصودا ويفك النماء بحصته اي ما اصاب النماء افتكه الراهن به الزيادة
تصح في الرهن مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر ليكون
مع الاول رهنا بالعشرة لا الدين مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسمائة اخرى على ان
يكون العبد الذي عندك رهنا بالالف والفرق ان الاصل المقرر بينهم ان الالحاق باصل
العقد انما يتصور اذا كان الزيادة في المعقود عليه او المعقود به فالزيادة في الدين
ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظ واما كونها غير معقود به فلو
وجوده بسببه قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل
عقد الرهن ولا يبقى بعده رهن عبدا يساوي الفا فرهن مثله اي عبدا يساوي
الفا رهنا بدله فهو اي الاول رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في الثاني
حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج
عنه ما بقي الا بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانهما ضمانا
بدخول احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض
منه لان يد المرتهن على الثاني يد امانة ويد الراهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب
عنه وقيل لا يشترط لان الرهن يتبرع كالهبة وعينه امانة كما عرف وقبض الامانة
ينوب عن قبض الامانة ابراء المرتهن الراهن عن دينه فقبله اي قبل الراهن لا بر
او وهبه له فهلك الرهن في يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجانا استحسانا
وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فمتى كذلك
ما بقي القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه

ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهو الدين
والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن
سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابرأه عن الدين سقط الضمان لعدم الدين
وان بقي القبض ولو استوفاه اي المرتهن دينه بالتمام او بعضه بايفاء الراهن او متطوع
او بشراء عينا براي بالدين او صلح عنه اي الدين على عين او احاله من مرتهنه بدينه على اخر
فهلك في يده المرتهن هلك بالدين لان نفس الدين لا باستيفاء ونحوه لما يقرر ان الديون
تقضى بامثالها لا انفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم المقابلة لانه يعقب مطالبة
مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني ورد ما قبض
الى من ادى في صورة ايفاء الراهن او المتطوع او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة لا يسقط
الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الى ذمة المحيل اذا مات
المحتال عليه مفلسا كذا اي كما يهلك الرهن بالدين في الصورة المذكورة يهلك به ايضا
اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين لان الرهن مضمون بالدين او بجهة عند توهم
الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما
على عدم الدين بخلاف الابراء لانه يسقط به

كتاب الغصب ٣٧

اورده عقيب
كتاب الرهن لان في الاول حبسا شرعيا وفي الثاني حبسا غير شرعي هو لغة اخذ الشيء
من الغير بالتغلب منقوما او لا يقال غصب زوجة فلان وخمر فلان وشرعا اخذ مال
هو مميز له الجنس متقوم احتراز عن الحر محترم احتراز عن مال الحربي فانه غير محترم من يد
مالكه بلا اذنه احتراز عن اخذه من يد المالك باذنه واشارة الى ازالة يد المالك معتبرة
في الغصب عندنا وعند الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في ولد
المغصوب كولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده
مضمونة لاثبات اليد فالحاصل ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة
وعند الشافعي هو الثاني فقط لا خفية احتراز عن السرقة فاستخدام العبد وتحميل
الدابة اي وضع الحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما
لا جلوسه على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه النقل والتحويل
والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن اخذا عن يده وحكمه الاثم لمن
علم مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغيره اي لغير من علم الاخيران كالمكيل
والموزون والعددي المتقارب لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم

الاية

الاية المراد بالمثلي ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت بين اجزائه بعتبر به وما لا يكون
كذلك فهو قيمي ثم المثلي قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية يحصله نادرا
بالنسبة الى اصله كالفضة والقدر والابريق فيكون قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث
لا يخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته وعدم نفاذه كالدراهم المضروبة والدنانير
فان انقطع اي المثلي فقيمته يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد
يوم الانقطاع لابي يوسف انه لما التحق بما لا مثل له فتعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي حنيفة
ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهما ان الوصف بالمثلية ان يوجد مثله فله ذلك وبقضاء
القاضي ينتقل فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء ويجب القيمة في القيمي كالعروض
والحيوانات والعددي المتفاوت يوم غصبه لانه مطالب بالقيمة حين غصب فتعتبر قيمته
عند ذلك فان ادعى اي الغاصب الهلاك حبس حتى يعلم انه اي المغصوب لو بقي لظهر ثم
قضي عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظن
انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس برهن اي المالك انه مات عند غاصبه وقلب
الغاصب اي برهن انه مات عند مالكه فبينته اي بينة الغاصب اولى عند محمد لان
وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف
الظاهر وبينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل اختلافهما في الضمان وفي بينته
اثباته وهو اي الغصب انما يتحقق فيما ينقل ويحول لما عرفت انه ازالة المال عن يد مالكه واثبات
اليد عليه ولا يمكن تحقيقه الا في المنقول لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ عقارا وهلك
في يده بان غلب المسيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا فهدمت بافة سماوية
او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو الغصب قيل قائله عماد الدين
والاستروشني في فصولهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم والجحود في الوديعة يعني
اذا كان العقار وديعة عنده فجحد كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا
على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وضمن فيهما اي العقار والمنقول نقض
مفعول ضمن بفعله متعلق بقوله نقض وسكناه هذا بيان الضمان في العقار العبارة
الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شارح الهداية وغيرهم الفعل بالهدم
والسكنى بالسكنى المخصوصة وهي ان يكون مقارنة بعمل يفضي الى انهدام البناء كالحراثة
والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه
وعمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن فيها لا بسكناه وعمله

بل بافة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف فظهر ان مراد هم بيان
سببي النقص الاول ما يوجب ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالاخرة وهو السكنى
الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله كسكناه فلزم
عليه ان السكنى ان قيدت بالعمل الموهن لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض والا لزم
كون السكنى المجردة عن العمل الموهن سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكنى
اذا انهدمت بافة سماوية ليس فيه ضمان وعندي نسخة منقولة من خط المص
وكانت العبارة المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة
والصواب ما يوافق الهداية وزرعه فان الارض المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة
يغرم النقصان لانه اتلف البعض وباجارة عبد غصبه عطف على بفعله وبيان
للضمان في المنقول اي ضمن ايضا ما نقص باجارة عبد غصبه فحصل له في مدة الاجارة
نقص بسبب استعماله بخلاف المبيع يعني اذا انقص شيء من قيمة المبيع في يد البايع
بفوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البايع شيئا لنقصانه حتى لا يسقط
شيء من الثمن وان فحش النقصان وتراجع السعر اذا رد في مكان الغصب يعني اذا رد
الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان
لان تراجعه بفتور الرغبات لا بفوات جزء وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ القيمة
وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترده لان النقصان حصل من قبل الغاصب
بنقله الى هذا المكان فكان له ان يلزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينتظر ويتصدق باجره
عطف على ضمن اي اذا غصب عبدا مثلا واجره فاخذ اجرته فنقصه بالاستعمال وضمن
ما نقص تصدق باجر اخذه عند ابي حنيفة ومحمد واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا
للشافعي لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد
مالا بعقده فكان هو اولى ببدلها ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها ببدل خبيث وهو التصرف
في مال الغير واجر مستعاره اي اذا استعار شيئا واجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه
يتصدق لما ذكر وربح اي يتصدق ايضا بربح حصل بالتصرف في مودعه ومغصوبه
بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقدها او الى
غيرها او اطلق ونقدها لا يعني ان المودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعة او المغصوب
وربح يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد وهذا واضح فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض
ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض يبطل البيع فيستفيد الرقبة والبد

في البيع

في البيع اهلاك حيث فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير فقد ذكر في الجامع
الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه العبارة يدل على انه اراد به اذا
اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او اطلق ونقد منها او اشار
الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك يطيب لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوي
وجودها وعدمها الا ان يتاكد بالنقد منها وبه يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي قال
مشايخنا لا يطيب بكل حال ان يتناول من المشتري قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب
الربح بكل حال وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة اجره اي الغاصب فاجاز
مالكه في المدة فعند ابي يوسف اجر ما مضى قبل الاجازة وما بقي لمالكه لان الغاصب فضولي
في حقه وعند محمد اجر ما مضى لغاصبه لانه العاقد وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه
كذا اي على هذا الخلاف لو اجره فاستحق في المدة واجازه المستحق لانه كالمالك غصب اي رجل
مالا وغيره اي المغصوب احترازا عما اذا تغير بفعله مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه
او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه قال اسمه فمات
اعظم منافعه احترازا عما اذا غصب شاة فذبحها فان ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرد
اذ لم يزل اسمها حيث يقال شاة مذبوحة ولم يقل واعظم منافعه لان من قاله قصد تناوله
الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد المتعلقة بعين الحنطة كجعلها هريسة ونحوها تزول
بالطحن ولا حاجة اليه لان قوله زال اسمه مغن عنه لانه يلزم منه واختلط اي المغصوب بملك
الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بره ببره او شعير بشعيره او لم يتميز الا بحرج كاختلاط
بره بشعيره او بالعكس ضمنه اي الغاصب المغصوب وملكه اما الضمان في صورة التغيير وزوال
الاسم فلكونه متعديا واما الملك فلانه احدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطحنها
وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا واحداثها صيرورة المالك هالكا من وجه حتى
تبدل الاسم وفاتا اعظم المنافع وحق الغاصب في الصنعة قايم من كل وجه فيكون راجحا على الها
من وجه على ما تقرر في الاصول ان ضربي الترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في الذات حق منه
في الحال واما الضمان في الاختلاط فلكونه متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان
في ملك المغصوب منه بلا حصول متعلق بملكه قبل الرضا اي رضاء المالك اما باداء بدله او ابرائه
او تضمين القاضي وهذا استحسان والقياس الحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك مجوز للتصرف
بلا توقف على رضى غيره ولهذا وهبه وباعه صح وجه الاستحسان قوله عليه الصلوة والسلام
في الشاة المذبوحة المصلية بلا رضى صاحبها اطعموها الاسراء افاد الامر بالتصدق زوال

ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الارضاء ولان في اباحة الانتفاع فتح
باب الغصب فيحرم قبل الارضاء حسما لمادة الفساد ونفاذ بيعه وهبته مع الحرمة لقيام
الملك كما في البيع الفاسد كذبح شاة وطبخها او طحن بر او زرعه وجعل حديد سيفا
والبناء على ساجة وهي شجر عظيم جدا ولا ينبت الا ببلاد الهند وان ضرب الجرين
درهما او دينارا او اناء فلما لكه بلا شيء لان العين باق من كل وجه ومعناه الاصلي التمنية
وكونه موزونا وهما باقيان حتى جرى فيه الربوا باعتبارهما ذبح شاة غيره طرحها
اي ذلك الغير شاته عليه اي الذابح واخذ قيمتها او اخذها اي الشاة المذبوحة يعني ان
المالك مخير ان شاء ضمنه وسلم الشاة اليه وان شاء اخذها وضمن نقصانها
لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم وان
كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع الغاصب طرفها يضمنه المالك جميع قيمتها لوجود الاتلاف
من كل وجه كذا لو خرق ثوبا وفوت بعضه وبعض نقصه يعني ان المالك مخير فيه ايضا
ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب
وضمنه النقصان لما ذكر ولو فوت كله ضمن اي الغاصب كلها اي كل القيمة وفي خرق يسير
نقصه بلا تفويت شيء منه ضمن ما نقص واخذ رب الثوب ثوبه لان العين قائم من كل
وجه بنى على ارض غيره او غرس فلعا اي البناء والغرس وردت لان الارض لا تغصب
حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل
ظرف غيره بطعامه ولما لكها اي الارض ان يضمن له اي للباني او الغارس قيمتها بقوله
فتقوم اي الارض بدونهما اي بدون البناء والغرس ومع احدهما حال كونه مستحق
القلع فان قيمة الشجر والبناء المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت
منها اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كان قيمة الارض مائة وقيمة
الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم
بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء
او الغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الساحة فيأخذها اي الساحة كذا
في النهاية خرق الثوب الذي غصبه وصفر ولت السويق الذي غصبه يضمن فالمالك بالخيار
ان شاء ضمنه اي الثوب حال كونه ابيض يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه
وسلمه الى الغاصب لانه من المثليات او اخذهما اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ
والسمن لان الصبغ مال متقوم كالثوب وبغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب صيانة

ما امكن

ما امكن وذا في ايصال معنى مال احدهما اليه وايفاء حق الاخر في عين ماله وهو فيما
قلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب
وصف وان سود اي الغاصب ضمنه اي المالك ابيض واخذه ولا شيء للغاصب من
اجر التسويد لانه نقص **فصل** غيبا اي الغاصب ما غصب وضمن قيمته
ملكه اي الغاصب ملكا مستندا الى وقت الغصب وقال الشافعي لا يملكها لان الغصب
تعد محض فلا يكون موجبا للملك لانه حكم شرعي فيستدعي سببا مشروعا ولنا
ان المالك ملك بدل المغصوب بكماله اي رقبة ويدا فوجب ان يخرج المغصوب عن ملكه
لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب ان يدخل في ملك الغاصب
والا لزم ثبوت الملك بلا مالك وصدق اي الغاصب في قيمته اي المغصوب بيمينه
ان لم يبرهن المالك للزيادة يعني ان ادعى المالك زيادة قيمة المغصوب وانكرها الغاصب
فان برهن المالك قبل والا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة كما في ساير الدعاوي
فان ظهر اي المغصوب وهي اي قيمته اكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله مع يمينه
اخذه اي المغصوب المالك ورد عوضه وامضي اي المالك الضمان لان رضاه بهذا القدر
لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذ دونها لعدم البينة ولو ضمن الغاصب بقول مالكه
او بجحده اي بجحد مالكه او بكول الغاصب فهو له اي للغاصب ولا خيار للمالك لانه رضي
بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط نفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه
لا اعتاقه كذلك اي اذا ضمن بعد الاعتاق لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته
مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع
دون العتق وزوائد المغصوب مطلقا اي سواء كانت متصلة كاليمين والحسن او منفصلة
كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب لانها امانة وحكمها هذا وما نقصت
الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها اي اذا ولدت الجارية المغصوبة ولدا كان النقصان
مضمونا على الغاصب فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد ويسقط ضمانه
عن الغاصب والا فيسقط بحسابه زني بامة غصبها فحبلت فردت حاملا فولدت
فماتت ضمن قيمتها لانه لم يردها كما اخذها لانه اخذها ولم ينعقد فيها سبب التلف
وردها وفيها ذلك فصار كما اذا جنت جناية في يد الغاصب فقتلت بها او دفعت
بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هذا بخلاف الحر يعني اذا زني بها رجل
مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها فانها لا تضمن بالغصب ليبقى عند فساد الرد ضمان

الاخذ زني بها اي بامة غصبها واستولدها اي جعلت منه وادعي ثبت النسب
بعد ارضاء المالك لان التضمين ممن له حق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت
بها كما لو وقعت به غير امراته والولد رقيق لان الحرية لا يثبت بالشبهة كذا في الكافي في المنافع
كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك لا تضمن بالغصب والاتلاف صورة
غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على سيده وصورة
اتلاف المنافع ان يستعمل العبد شهرا ثم يرده على سيده كذا في الكافي بل يضمن ما نقص
باستعماله فيغرم النقصان الا ان يكون اي المغصوب باستثناء من قوله لا تضمن وقفا
او مال يتيم فان منافعهما تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا يضمن ايضا خمر المسلم وخنزيره
بان اسلم ذمي وفي يده الخمر والخنزير فاتلفهما آخر لانهما ليسا بمال في حق المسلم بخلاف
ما للذمي من الخمر والخنزير حيث يضمنان بالاتلاف لانهما مال في حقه غصب خمر مسلم
فحللها بغير متقوم كالنقل من الظل الى الشمس ومنها اليه او جلد ميتة فدبغه بدبغ بغير
متقوم كالتراب والشمس اخذها المالك مجانا اذ ليس فيه مال متقوم للغاصب وكانت
الدباغة اظهار اللمالية والمتقوم فصارت كغسل الثوب ولو اتلفهما ضمن لاتلافه
ملك الغير ولو خللها بمتقوم كالملح ملكه اي الغاصب لان الخمر لم تكن متقوما والملح متقوما
متقوم فترجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء ولو دبغ بدبغ بمتقوم كالعفص والعفص
ونحوهما الجلد اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ او بهذا الدباغ اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب
كالصبغ في الثوب فترجح جانب الغاصب ولو اتلفه لا يضمن لانه لم يتلف مال الغير ضمن
بكسر معرف وهو آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور قيمته صالحا لغير اللهو في
الطنبور يضمن الخشب المنحوت ونحوه الباقي ويضمن باراقة سكر ومنصف وقدم معنا
هما في كتاب الاشربة قيمتهما لا المثل لان المسلم ممنوع عن تملك عينهما ولو كان فعل جاز
وان اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز
التعرض له ويصح بيعها اي بيع هذا المذكورات وقالا لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل
الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان للهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه
في العرس فيضمنها بلا خلاف لهما ان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقومها كالخمر
وله ان اموال الصلاح حيث لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل ايضا وصارت
كالامة المغنية ونحوها كالكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي
حيث يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين

الناس كذا في الكافي في حل قيد عبد الغير او حل رباط دابته او فتح اصطبلها اي الدابة
او فتح قفص طائره فذهبت هذه المذكورات وفي الدابة والقفص خلاف محمد وسعي
الى سلطان من يؤذيه ولا يؤذيه ايذاء بلا رفع اليه او سعى اليه من يفسق ولا يمتنع عن
الفسق بنهيه اي نهي الساعي او قال عند سلطان قد يغرم وقد لا مقول القول قوله انه وجد
ما لا فغرمه لا يضمن في هذه الصور لانتفاء التسبيب وبخلاف مثل مختار ولو غرم قطعا يضمن
لوجود التسبيب كذا اي يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له عن السعاية وبه
يفتي امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك ففعل لانه بامره بالاباق او القتل صار
غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف مال المولى فلا يصير غاصبا
ماله وانما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب قائم لم يهلك وانما التلف بفعل العبد
كذا في العمادية استعمل عبد الغير لنفسه كان يقول له ارزق هذه الشجرة لتاكلا انت وانا وانا لم
يعلم انه عبد او قال ذلك العبد اتي حر ضمن قيمته ان هلك لانه استعمله في منفعته ولو
استعمله لغيره كان يقول ارزق الشجرة وانثر الثمرة لتاكلا انت لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا
كذا في العمادية

كتاب الاكراه

وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو
لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا حمل الغير على فعل اعم من اللفظ وعمل ساير الجوارح
بما متعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد بعدم
رضاه به اي رضاء الغير بذلك الفعل لا اختياره اي لا يعدم اختياره لكنه اي ما يعدم
الرضاء قد يفسده اي الاختيار وقد لا اي لا يفسده فالحاصل ان عدم الرضا معتبر
في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد
الاختيار وفي بعضها لا يفسده اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع
حتى قال صدر الشريعة في التنقيح وهو اما ملجيء بان يكون بفوت النفس او العضو وهذا
معدم للرضاء مفسد للاختيار واما غير ملجيء بان يكون بحبس او قيد او ضرب وهذا
معدم للرضاء غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به
رضاه او يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى على من يعرف معنى القسم
والقسيم والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال فيه ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان
احدهما ان يكون مفوتا للرضاء وهو ان يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون
مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالقتل وقطع العضو ففوت الرضاء اعم من فساد
الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضاء ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل

لا رضاء ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد ثم قال وتحقيقه الى آخر
ما قال والشجرة تنبئ عن الثمرة مع بقاء اهليته وعدم سقوط الخطاب عنه لان
المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب الا ترى انه متردد بين فرض وحظر ورخصة
وياثم مرة ويوجر اخرى وهو دليل الخطاب وبقاء الاهلية وشرطه اربعة امور الاول
قدرة الحامل على تحقيق ما هدد به سلطانا او غيره يعني لصا او نحوه هذا عندهما
وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من سلطان لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة
للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان في زمانه
لم يكن لغير السلطان من العزة ما يتحقق به الاكراه فاجاب الفتوى على قولهما كذا
في الخلاصة والثاني خوف الفاعل وقوعه اي وقوع ما هدد به الحامل بان يغلب على ظنه
انه يفعل المصبر به محمولا على ما دعي اليه من الفعل والمباشرة والثالث كونه اي الفاعل
ممتنعا مما اكره عليه لحق ما اي لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق شخص
اخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا ونحوهما والرابع كون المكره به متلفا
نفسا او عضوا او موجب غم يعدم الرضا وهذا ادنى مرتبة وهو ايضا متفاوت بحسب
الاشخاص كما سياتي وهو اي الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار لو كان باتلاف نفس
او عضو واما غير ملجئ لا يفسده لو بحبس وقيد شديدين او ضرب شديد في المبسوط الحد
في حبس الذي هو اكراه ما يلجئ الاغتمام البين به وفي الضرب الذي هو اكراه ما يجد منه
الالم الشديد وليس في ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه لان المقادير لا تكون بالراي
ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه بخلاف حبس يوم او قيد يوم او ضرب غير شديد
فانه لا يكون اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضا الا الذي جاء يعني انها يكون
اكراها الرجل له جاه وغيره لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به
الرضاء هنا الاول يعني الملجاء رخص اكل ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه
الاشياء مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل بقوله تعالى الا
ما اضطررتم اليه فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا والاكراه
يحصل بالاكراه الملجئ وبالصبر على القتل اثم في هذه الصور كما في المحيط لانه لما اباح كان
بالامتناع معاونا للمكره على اهلاك نفسه ورخص ايضا تلفظ كلمة كفر وقلبه مطمئن
بالايمان لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه حيث ابتلي به وقال له صلى الله عليه وسلم
كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال صلى الله عليه وسلم فان عادوا فعد

قوله بين فرض وحظر ورخصة الفرض كاكل الميتة فانه لو صبر على القتل ولم ياكل اثم والحظر كقتل مسلم فانه لو صبر على القتل ولم يقتل نفسه يثاب ولو قتل ماكره عليه على قتل مسلم يأثم وآتي

قوله او لحق الشرع اشارة الى ان في امتناع الفاسق عن شرب الخمر للحق الشرع بل لعلة اخرى لا يوجد الاكراه وآتي

لا اثم على ما شاهدوه في زماننا ظهر الفساد وصار الامراء كل متغلب متعسف الاكراه من السلطان وح

قوله ومبقاة هي من الابقاء والاضطرار اي الاضطرار المفهوم من قوله تعالى الا ما اضطررتم وآتي

الا اذا علم عدم الاباحة في هذه الحالة لانه موضع اشتباه ربعي

وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية وبالصبر عليه اي القتل
في هذه الصور لجراي صار ماجورا ان صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا رضي الله
عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي عليه الصلوة والسلام سيد الشهداء ورخص
ايضا اتلاف مال مسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما في المخمصة وقد ثبت
ولكن صاحب المال ضمن الحامل لان الفاعل آلة الحامل فيما يصلح آلة له والا تلاف من هذا
القبيل بان يلقيه عليه فيقتله لا قتل عطف على الاتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل
يصبر على انه يقتل فان قتله كان اثما لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما الا
ان يعلم انه لو لم يقتله قتله ويقاد في المحدد الحامل فقط عند ابي حنيفة ومحمد لان
الفاعل يصير آلة وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر يقاد
الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبب
ولا يرخص بالاول زنى الرجل لانه كالقتل لان ولد الزنا هالك حكما لعدم من يربيه
فلا يستباح لضرورة ما كالقتل ولكن لا يحد استحسانا يعني اذا لم يرخص زناه
بالملجي كان مقتضى القياس ان يحد لان انتشار الالة دليل الطواعية ولكن لا يحد
استحسانا فان انتشار الالة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون طبعا كما في النائم والثاني
عطف على بالاول يعني باكراه غير ملجي لا اي لا يرخص الامور المذكورة لكنه اي
الثاني من الاكراه اسقط الحد في زناها لانها وان لم تكن مكرهة فالاقل من الشبهة
كذا في الخانية لا زناه اي لم يسقط الحد في زناه لان الاكراه الملجي لم يكن رخصة
في حقه كما كان في حق المراة حتى يكون غير الملجي شبهة ليندري الحد فان المكره
قولا يعني ان الحاصل ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجي او بغيره
تنعقد عندنا كما في البيوع الفاسدة وما يحتمل الفسخ بفسخ اي فسخ المكره وما لا يحتمله
فلا بفسخ الاول وهو ما يحتمل الفسخ كبيعه وشرائه وصلحه وابرائه مديونه او كفيله
وهبته فانه اذا اكره على واحد منها باحد نوعي الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه
ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضاء شرط
صحة هذه العقود فتفسد ببقائه واقراره فانه خبر يحتمل الصدق والكذب وانما
صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقر به قاصدا الى دفع
الشر عن نفسه وملكه اي المبيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في سائر البيوع
الفاسدة فيصح اعتاقه اي اعتاق المشتري لكونه ملكه ولزمه اي المشتري قيمته لانه

اتلف ما ملكه بعقد فاسد فان قبض اي البايع المكره الثمن او تسلم المبيع طوعا
قيد المذكورين نفذ البيع لوجود الرضا وان قبضه اي الثمن مكرها اي لا ينفذ لعدم الرضا
ورده اي رد البايع الثمن الذي قبضه مكرها ان بقي في يده ولم يضمن ان هلك لان الثمن
كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان باذن المالك فانما يجب
الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا في الكافي
بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا اي يوجب
الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة اكراه على الدفع
والاكراه على البيع ليس اكراها على التسليم هلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبايع مكره ضمن
اي المشتري قيمته للبايع لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما مر في اعتاق
المشتري وله اي للبايع ان يضمن ايا شاء من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب
الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب فان ضمن الحامل رجع
على المشتري بقيمته لانه قام مقام البايع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن
من وقت سبب الضمان وهو الغصب وان ضمن احد المشتريين وقد تداولته الايدي
نفذ كل شراء كان بعده اي بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه
ولا ينفذ ما كان قبله لان استناد ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز
المالك المكره عقدهما حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع من النفاذ حقه
فيعود الكل جائزا والثاني وهو ما لا يحتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه واعتاقه وساير ما
سيأتي فان هذه العقود تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند
الشافعي لا تصح ورجع اي الفاعل على الحامل بنصف المسمى في الطلاق ان لم يطأ
وكان المهر مسمى في العقد وان لم يسم فيه يرجع عليه بالزمه من المتعة لان ما عليه شرف
السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصيته كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد
ذلك بالطلاق وكان تقريرا بالمال من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير
كالايجاب فكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا
بالدخول لا بالطلاق ورجع الفاعل على الحامل بقيمة العبد في الاعتاق لانه صلح آلة له
فيه من حيث الاتلاف فانضاف اليه قتله ان يضمنه موسرا كان او معسرا لكونه ضمان اتلاف
كما مر ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لانه مؤاخذ باتلافه وبذره فانه اذا اكره على النذر
صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من اللاتي هزلهن جد ولا يرجع

وامّا اذا كان المشتري مكرها ايضا فهلك المبيع في يده بلا تعد لا يضمن لان المبيع يكون امانة في يده فلا يضمن كما اذا كان البائع مكرها وقبض الثمن مكرها وهلك الثمن في يده بلا تعد صرح به في الخلاصة في آخر كتاب الاكراه قرمانى زاده

على الحامل بها لزمه اذ لا مطالبة له في الدنيا وبينه وظهاره حيث لا يعمل فيهما الاكراه
لعدم احتمالهما الفسخ ورجعته وايلائه وفيئه فيه اي في الايلاء باللسان بان يقول فيئت
اليها فانها لما صحت مع الاكراه ايضا واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ
وجد احد الركنين قطعا وفي الاخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا بلا قتل
لو رجع يعني اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام
من الابتداء فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا ولا يعتبر ردته لانها تتعلق بالاعتقاد
الا يرى انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم به والاكراه دال على عدم تغير الاعتقاد
فلا يتبين عرسه لعدم الحكم بالردة صادره السلطان اي طلب منه مالا بالاكره ولم يعين
بيع ماله اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباعه صح اي ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه
كذا في الخلاصة خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم تصح الهبة اي قدر اي الزوج
على الضرب لوجود الاكراه

كتاب الحجر

هو لغة المنع وشرعا منع نفاذ التصرف
القولي خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وسره ان اثر التصرف القولي
لا يوجد في الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جاز
ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا
خارجيا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل واتلاف المال ولا كان سفسطة وسببه الصغر بان يكون
غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان غير مميز عديم العقل وان كان مميزا
فعقله ناقص فالصغر يحتمل واذا اذن له الولي صح تصرفه لترجح جانب المصلحة والجنون
فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص
العقل في تصرفاته واما العته فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل
الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون والرق فان
الرقيق له اهلية في نفسه لكنه يحجر رعاية لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده بايجاره نفسه
لاخر ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لكن المولى اذا اذن رضي بفوات حقه فلم يصح طلاق
صبي ولا مجنون مغلوب اما المجنون فلعدم عقله واما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل
لا يقف على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا توقف المولى على عدم الوفاق باعتبار
بلوغه حد الشهوة ولذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينفذان على ما سيأتي ولم يصح اعترافهما
لتهمته في الضرر ولا اقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب
وقبل الشارع شهادة البعض دون البعض فامكن رده فيرد نظرا اليهما وصح طلاق

العبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال لملك المولى ولا تفويت منافعه
فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق مولاه رعاية لحاجته لان نفاذه لا يعري
عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله فان اقر بمال اخر اي عينه لوجود الاهلية
وزوال المانع ولم يلزمه في الحال لقيام المانع هذا اذا اقر لغير المولى بمال واما اذا اقر له به
فلا يلزمه شيء بعد عتقه لما تقرر ان المولى لا يستوجب على عبده مالا ولو اقر بحد او قود
عجل ولم يوال عتقه لانه مبني على اصل الحرية في حق الدم ولهذا لم يصح اقرار المولى عليه فيهما
اي الحد والقود اذا عقله منهم اي المحجورين من يعقله اي يعقل العقد بان البيع سالب للملك
والشراء جالب له احترز به عن المجنون المغلوب والصبي الغير المميز خير وله بين الفسخ والا
مضاء واراد بالعقد ما دار بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب حيث يصح بلا اذن الولي
وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن الولي وان اتلفوا اي المحجورون
سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا المال مراد لا الحر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل
لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على مال انسان واتلفه ضمن وان عدم
القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا
ايسر وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ لا يحجر مكلف بسفه هو خفة تعتري
الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل او قد غلب في عرف الفقهاء
على تبذير المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين عند ابي حنيفة
وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له بل مفت ماجن وهو الذي
يعلم الناس الحيل ومتطبب جاهل ومكار مفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ
الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع للمكاري عن الرفقة فان في حجر كل منهما
دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم والمتطبب الجاهل
ابدانهم والمكاري يتلفوا اموالهم فان دابته اذا ما بقيت في الطريق وليس له اخرى
ولا يمكنه شراء اخرى ولا الاستيجار فيؤدي الى اتلاف اموال الناس بمعنى المنع
عن التصرف حسا قال في البدائع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي
الذي يمنع نفوذ التصرف الا ترى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب في الفتوى جاز ولو
افتى بحجر واخطأ لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل انه اراد
بالحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي اي يمنع هؤلاء الثلثة عن عملهم حتا لان المنع
عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد الرشد

عندنا

عندنا هو الرشد في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي في
الدين ايضا لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة لما روي عن عمر رضي الله عنه
انه قال ينتهي لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين ولو وصلية صح تصرفه قبله اي لو تصرف في مال
قبل ذلك نفذ وبعده اي بعد بلوغه خمسا وعشرين يسلم ماله اليه ولو بلا رشد وقالا
لا يدفع حتى يؤنس رشده ولا يجوز تصرفه فيه يحبس القاضي المديون فكان للقاضي ان
ان يعينه ويأخذ دنانيره للدراهم دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز كلا الامرين لان الدراهم
والدنانير مختلفان وجاز استحسانا ووجهه انهما متحدان جنسا في الثمنية والمالية حتى
يضم احدهما الى الاخر في الزكوة مختلفان في الصورة حقيقة وحكما اما الاول فظاهر واما الثاني
فلعدم جريان ربو الفضل بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف
وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا بالشبهين لا اي لا يبيع القاضي عرضه
وعقاره للدراهم دينه لان المقاصد يتعلق بصورها واعيانها وليس للقاضي ان ينظر للغرماء على
وجه يلحق به الضرر واما النقود فوسائل لان المقصود فيها المالية لا العين فافترقا افلس ومعه
عرض فشراه فقبض بلا اذن اي اذن بائعه فبايعه اسوة للغرماء وان كان قبل القبض فللبائع
ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له ان يسترده ويحبسه
بالثمن حجر قاض ورفع الى قاض اخر فاطلقه الثاني جاز اطلاقه وما صنع المحجور في ماله من بيع
وشراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه فيتوقف على امضاء قاض
اخر كذا في الخانية **فصل** بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ الصبية
بالاحتلام والحيض والحبل الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون
الا مع الانزال فجعل كل واحد علامة على البلوغ والا اي وان لم يوجد شيء منها فحتى اي لا يحكم
بالبلوغ حتى يتم له اي للصبي ثماني عشرة سنة ولها اي للصبية سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة
لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد الصبي ما قاله ابن عباس
وتبعه الصبي ثماني عشرة سنة وقيل اثنان وعشرون وقيل خمس وعشرون وقيل ما قالوا هو
الاول فوجب ان يدار الحكم عليه الاحتياط الا ان الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة
منهن لاشتمالها على الفصول الاربعة التي توافق المزاج وتلائمها بتمام خمس عشرة سنة وهو رواية
عن الامام وبه يفتى للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر في حالهم غالبا فجعلوا المدة علامة في حق
من لم تظهر له العلامة وادنى مدته اي البلوغ له اثنا عشر سنة ولها تسع سنين اذ قد يحصل
لها في هذا السن علامة البلوغ فان راهقا اي قربا الى البلوغ بان بلغا هذا السن واقرا بالبلوغ

كانا كالبالغ حكما لان البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا وكان مما يعرف منهما كالحيض

كتاب الماذون بحر

الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا قبل اقرارها به ضرورة

وهو نوعان احدهما اذن العبد وهو فك الحجر بالرق الثابت شرعا على العبد واسقاط الحق اي حق المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرفات فتعلق حق المولى بعروض الرق صار مانعا لما لكيته لها فاذا اسقط المولى حقه يعود الممنوع فيتصرف اي اذا كان اذن العبد فك الحجر واسقاط الحق فيتصرف العبد لنفسه باهليته فلا يرجع بالعهدة على مولاه فانه اذا اشترى شيئا لا يطالب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل يطالبه من الموكل ولا يتوقت يعني اذا اذن لعبده يوما او شهرا كان ماذونا ابدا الى ان يحجر عليه لان الاسقاط لا يتوقت ولا يتخصص بنوع اذا اذن بنوع عم اذنه لانواع فكذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين لانه استخدام لا اذن وبثبت اي الاذن دلالة اذا راى المولى يبيع عبده ملك الاجنبي احترازا عما اذا راه يبيع ملك مولاه فانه اذا راى عبده يبيع ملكا من اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا له كذا في الخانية ويشتري ما اراد وسكت اي المولى يكون اذنا له في التجارة دفعا للضرر ولا يكون اذنا له في بيع ملك الشيء او شرائه كذا في الاستروشنية وثبت ايضا صريحا فلو اذن العبد مطلقا بان يقول مولاه اذنت لك في التجارة صح كل تجارة منه لان التجارة اسم عام يتناول الانواع فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش خلافا لهما وبالغبن اليسير جاز اتفاقا فالتعذر الاحتراز عنه لهما ان البيع بالغبن الفاحش منه تبرع حتى اعتبر من الثلث فلا يتناوله الاذن ولابي حنيفة ان العبد متصرف باهليته نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي الماذون ويوكل بهما لانه قد لا يتفرغ بنفسه ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض اي ياخذها قبالة بالاستيجار والمساقات وياخذها مزارعة ويشتري بذرا ليزرعه ويستاجر اجيرا مشاهرة او مسانهة ويؤجر نفسه ويضارب اي يدفع المال مضاربة وياخذه ويشارك عنانا لانها من صنع التجار ويقر بدين لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد لغير زوج وولد ووالدين اقراره لهم بالدين باطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل منهم ذكره الزيلعي ويقر ايضا بغصب ووديعة لان الاقرار بهما ايضا من توابع التجارة اما الثاني فظاهر واما الاول فلان ضمان الغصب ضمان معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ويهدي طعاما يسيرا تحقيقا لمعنى الاذن ويضيف من يطعمه لانه من ضرورات التجارة استمالا بالقلوب اهل حرفته ويحط من الثمن بعيب مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الحط

اذا قال اقعد صائغا فانه اذن بشراء ما لا بد منه في هذا العمل وكذا اذا قيل اذهب الى الغلة كل شهر

انظر له

انظر له من قبول المعيب ابتداء بخلاف الحط بلا عيب لانه يتبرع محض وباذن المولى لان الاذن بالتجارة ليس اذنا له ولا يشتري وان اذن له كذا في تحفة الفقهاء وفي التلويح في بيان العوارض على الاهلية ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لانهما ليسا من التجارة ولا يعتق لانه فوق الكتابة مطلقا اي على مال او لا ولا يقرض لانه يتبرع ابتداء ولا يهب لانه يتبرع محض مطلقا اي بعوض او لا ولا يبرأ لانه كالهبة ولا يكفل لكونه ضررا محضا مطلقا اي لا بالنفس ولا بالمال دين وجب بتجارته مبتدأ خبره قوله الاتي يتعلق رقبته او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم ووديعة وغصب وامانة بجحدها وغرم وجب بوطئ مشتراة بعد الاستحقاق يتعلق برقبته لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه ان حضر مولاه قال في الهداية يباع للغرماء الا ان يفديه المولى وقال شراحه هذا اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء من الغائب غير متصور لان الخصم في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور المولى لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويتعلق بكسبه مطلقا اي سواء حصل قبل الدين او بعده ويتعلق بما اتهب وان لم يحضر اي مولاه هذا قيد للكسب والاتهاب ولا تنافي بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة فيتعلق بهما ولكن يبدأ بالاستيفاء من الكسب لامكان توفر حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب يستوفى من الرقبة كذا في الكافي لا اي لا يتعلق الدين بما اخذه منه مولاه قبل الدين لوجود شرط الخلوص له ويطالب به بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة ولا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع عن شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء ومولاه اخذ عليه مثله لوجود دينه وما زاد للغرماء يعني لو كان المولى ياخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان ياخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس ان لا ياخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بمكاسبه ولا يحصل المكاسب الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة حجر عليه فيفسد بالاكتساب ولو اخذ اكثر من غلة مثله رد الفضل على الغرماء لتقدم حقهم ولا ضرورة فيها ويحجر بحجره اي بقول المولى له حجرتك عن التصرف او ايصال خبر حجره اليه ان علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا يحجر اذ المعتبر اشتهار الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان

شايعا اما اذا لم يعلمه الا العبد ثم حجر عليه بمعرفته يحجر لانتفاء الضرر ويحجر ايضا باباقه
لان المولى لا يرضى بتصرف عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة وموت
مولاه وجنونه مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا علم العبد او لم يعلم لان الاذن ليس امرا
لازما وما لا يكون لازما من التصرفات يكون لدوامه حكم الابتداء كانه ياذن له ابتداء
في كل ساعة لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن
فيه فيشترط قيام الاهلية في تلك الساعة كما يشترط في الابتداء وقد الحق بالموت
والجنون وبالحاقا ايضا لانه موت حكما حتى يعتق مدبروه وامهات اولاده ويقسم
ماله بين ورثته فصار محجورا عليه في ضمن بطلان الاهلية واستيلادها اي تحجر الامة
المادونة باستيلادها فانه يخصها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة
لا بالتدبير اي اذا استدانت الامة المادون لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى فهي مادون
لها على حالها لعدم دلالة الحجر اذا لم تحجر العادة بتخصيص المدبرة وضمن المولى بهما اي
بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغرماء لاتلافه محلا تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه
كان يقضي حقوقهم اقر اي المادون بعد حجره ان ما معه امانة او غصب او بدين عليه صح
اقراره ويقضي بما في يده وقالا لا يصح لان مصح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان
اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقراره
قبل الحجر فيما اخذه المولى من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ ما في يده
من الاكتساب عن حاجته واقراره دليل تحققها احاط دينه بماله ورقبته لم تملك مولاه
ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق مولاه وقالا يملكه المولى فيعتق العبد وعليه
قيمته لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطي الجارية
المادون لها وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما ثبت خلافة عن العبد
عند فراغه عن حاجته والمحيط بنا الدين مشغول بها فلا نخلفه فيه والعتق وعدمه
فرع ثبوت الملك وعدمه وعنده ان لم يحط اي دينه بماله ورقبته بلا خلاف اما عندهما
فظاهر واما عنده فلانه لا يعري عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه
فيختل المقصود من الاذن ويبيع من مولاه بمثل القيمة لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان
عليه دين ولا يسع منه بنقصان لانه متهم في حقه لكونه مولاه ويبيع مولاه منه بدين
بمثل القيمة وبالاقل لان مولاه اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة فيه وله
اي للمولى حبسه اي المبيع بالثمن اي بقابله استيفاء الثمن من العبد لان البيع لا يزيل

ملك اليد

ملك اليد ما لم يتصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوي في الثمن
ولهذا كان اخص به من ساير الغرماء ولو باع المولى منه بالاكثر حط الزايد وفسخ العقد
اي يومر مولاه بازالة المحاباة او فسخ العقد لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء ويبطل اي الثمن
لو سلم اي مولاه المبيع قبل قبضه اي الثمن فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقط
حقه في الحبس فلا يجب له على عبده دين فخرج مجانا صح اعتاقه اي المولى العبد المادون
مديونا لبقاء ملكه وضمن المولى للغرماء الاقل من دينه وقيمته اي اذا كان الدين اقل من القيمة
بضمن الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان عكس ضمن القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اثلفها
فيما وذا اي المادون ضمن فضل دينه على قيمته لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر
ما اتلف ضمانا فبقي الباقي عليه كما كان بيع عبد مادون له بحيط دينه برقبته وغيبة المشتري
بعد ان قبض اجاز الغريم اي خير الغريم ان شاء اجاز بيعه وله ثمنه لان الحق له والاجازة
اللاحقة كالاذن السابق او ضمن المشتري او البايع قيمته لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له
ان يبيعه الا ان يقضي المولى دينه والبايع متلف بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب
فيخير في التضمين فان ضمن المشتري رجع اي المشتري بالثمن على البايع لان اخذ القيمة منه
كاخذ العين وان ضمن البايع سلم المبيع للمشتري وتم البيع لزوال المانع ثم اي بعد ما ضمن
البايع ان رد اي العبد على مولاه بعيب رجع اي مولاه على الغريم بقيمته وعاد حقه اي حق
الغريم في العبد لارتفاع سبب الضمان وهو البيع والتسليم فصار كالغاصب اذا باع وسلم
وضمن بالقيمة ثم رد عليه بعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة كذا هنا كذا في الكافي
وايهما اختار تضمينه برئ الاخر يعني لا يرجع عليه وان توبيت القيمة عند الذي اختاره لان
المخير بين شيئين اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الاخر ولو ظهر العبد
المغيب بعد التضمين اي بعدما اختار تضمين احدهما لا سبيل له اي للغريم عليه اي العبد
ان قضى له بالقيمة ببينة ويكول لان حقهم تحول الى القيمة بالقضاء ولو قضى له بالقيمة بقول
الخصم مع يمينه وقادعى الغريم اكثر منه فهو بالخيار ان شاء رضي بالقيمة او ردها ولحد
العبد فبيع له اذا لم يحصل اليه تمام حقه بزعمه كذا في النهاية وان باعه معلما دينه فللغريم
رد بيعه ان لم يف بدينه ثمنه لانه اذا لم يف به لم نقض البيع كيف كان وان وفى ثمنه بدينه
ولا محاباة في البيع لا اي ليس للغريم ان يرد البيع لان حقه قد وصل اليه فينفذ البيع لزوال
المانع ولا يخاصم الغريم مشتريا ينكر دينا ان غاب بايعه يعني لو باع المولى عبده المديون
وقبضه المشتري ثم غاب البايع لا يكون المشتري خصما للغريم اذا انكر المشتري الدين لان

الدعوى يتضمن فسخ العقد وهو قايم بالبايع والمشتري فيكون الفسخ قضاء على الغائب
والحاضر ليس بخصم عنه اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو ماذون يعني
ان عبدا اذا قدم مصر فباع واشترى فالمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه
اذن له فيصدق استحسانا عند كان اولا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوى منه ولا
يصدق الا بحجة لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي وجه الاستحسان ان الناس
تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك القياس والنظر وثانيهما
ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشيء والقياس فيه ايضا ان لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل
وفي الاستحسان يثبت لان الظاهر انه ماذون لان امور المسلمين محمولة على الصلاح ما امكن
ولا يثبت الجواز الا باذن فوجب ان يحمل عليه والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات دفعا
للضرر عن الناس ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه باذنه لان الاذن بالتجارة رضاء ببيع
رقبة الماذون بالدين او انشاء اي الاذن الغريم يعني ان قال المولى هو محجور فالقول له تمسكه
بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه فح يباع والنوع الثاني اذن الصبي والمعتوه لعنة
اختلالا في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة بكلام العقلاء واخرى بكلام
المجانين وحكمه حكم الصبي مع الضرب في محل عدم الضرب العقل وهو ملك الحجر واثبات الولاية لهما وتصرفهما
ان نفع كالاسلام والانتهاب صح بدونه اي بدون الاذن وان ضر كالطلاق والعتاق
لا وان وصليه اذنا به وما نفع تارة وضر اخرى كالبيع والشراء صح به اي بالاذن لان الصبي
العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه
الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في عند
عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قيل
الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لان فيه منفعة لصيرورته مهتديا الى وجوه التجارات
حتى لو بلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا لزفر لانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا
بنفسه وشرط الصحة اي الاذن ان يعقلا البيع سالبا للملك عن البايع والشراء جالبا له
اي للملك الى المشتري الولي الاب ثم وصيه ثم القاضي ووصيه دون الام او وصيها وقد
سبق الاشارة اليه في كتاب النكاح في باب الولي ولو اقر اي الصبي والمعتوه لانسان
بما معهما من الكسب والارث يعني اقرا ان ما ورثاه من ابيهما لفلان صح في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الى ذلك في التجارات
ولا حاجة في الموروث وجه الظاهر انه بانضمام راي الولي التحق بالبالغ وكل من المالين فيصح اقراره

٢ الفضار المحض في الدار بينهما بالطفل

فيهما والله اعلم **كتاب الوكالة** وجه المناسبة بين الكتابين ان في كل من الوكالة
والاذن معنى الرضا بتصرف الغير وهي لغة الحفظ ومنه الوكيل في اسماء الله تعالى وبهذا
قلنا فيمن قال وكلتك في مالي يملك الحفظ فقط وقيل التركيب يدل على معنى التفويض
والاعتماد ومنه التوكل يقال على الله توكلنا اي فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا التوكيل
لغة تفويض الامر الى الغير وشرعا تفويض التصرف في امره الى غيره واقامته مقامه
والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل في التصرف وشرط جوازه كون الموكل اهل تصرف
لم يقل اهل التصرف لئلا يفهم ارادة التصرف المذكور فانها باطلة لا استئناف لها بطلان
توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر وكون الوكيل يعقله اي يعقل ان البيع سالب والشراء جالب
ويعرف الغبن اليسير والفاحش ويقصده حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر فرع على
قوله كون الموكل اهل تصرف بقوله صح توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر وفرع على قوله والوكيل
يعقله ويقصده بقوله والحر اي وصح ايضا توكيل الحر البالغ والماذون عبدا كان او صبيا
مثلهما فيتناول الصور الاربع وصبيا يعقله وعبدا حال كونهما محجورين لوجود الشرط
المذكور في كل مما ذكر انما لم يقل ههنا ويرجع حقوق العقد الى موكلها لانه قال فيما بعد ان
لم يكن محجورا والتوكيل عطف على توكيل المسلم بكل ما يعقده بنفسه فان الانسان قد يعجز عن
المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد من جوازه دفعا لحاجته لنفسه احترز عن الوكيل
حيث لا يجوز له ان يوكل فيه لانه استفاد التصرف من غيره وهو مقيد بما امر به حتى لو صرح
ايضا جاز وبالخصومة عطف على بكل في كل حق اي ليس كل احد يهتدي الى وجوه الخصومة
فيحتاج الى توكيل غيره كما مر ولم يلزم اي التوكيل بالخصومة لم يقل ولم يجز لان الجواز اتفاقي
والخلاف في اللزوم بلا رضاء خصم لمتاخرون اختاروا والفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم
التعنت في اباء الوكيل لا يمكنه في ذلك ويقبل الوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الى الاضرار
بصاحبه في التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضاء صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي
كذا في الكافي لا موكل مريض او مسافر اي غايب مسافة ثلثة ايام فصاعدا او مريد للسفر
بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته فانه لا يخفى هيئته من يسافر ولا يقبل قوله اني اريد
ان اسافر او مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم وصح ايضا التوكيل بالقاء
اي ايفاء كل حق واستيفائه الا في حد وقود فانه لا يجوز بغيبة موكله عن المجلس لانهما يسقطان
بالشبهات فلا يستوفى بما يقوم مقام الغير لما فيه من نوع شبهة قال انت وكيلي في كل شيء
كان وكيلا في الحفظ فقط ولو زاد جايز امره كان وكيلا في جميع التصرفات حتى الطلاق

والعتاق قال في الفتوى الصغرى لو زاد جاز امره كان وكيلا في جميع البيع والشراء وتقاضي
ديونه وحقوقه والهبة والصدقة وغير ذلك لانه فوض اليه التصرف عاما فصار كما لو قال
ما صنعت من شيء فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو انفق الوكيل على نفسه جاز لانه
اجاز صنيعه ثم قال وهذا التعليل يقتضي انه اذا طلق امراته جاز فيفتى بهذا حتى يتبين خلافه
حقوق عقد مبتداء خبره قوله الاتي يتعلق به يضيفه الوكيل الى نفسه في عرف اهل المعاملة
كبيع واجارة وصلح عن اقرار منه للعقد فان الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك ولا يقول
بعت هذا منك من قبل فلان وكذا الوكيل بالشراء يقول اشتريت هذا منك ولا يقول لاجل
فلان تتعلق اي تلك الحقوق به اي بالوكيل ان لم يكن اي الوكيل محجورا احترازا عن الصبي والعبد
المحجور فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل ومثل حقوق العقد بقوله كتسليم
المبيع ان وكل بالبيع وقبضه ان وكل بالشراء وقبض ثمنه اي ثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشتريه يعني
ان الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا يطالبه البائع بثمنه والرجوع به اي الثمن عند الاستحقاق اي
استحقاق ما باع او رجوعه هو بالثمن على بائعه عند استحقاق ما اشترى والمخاصمة اي يخاصم
ويخاصم في شفعة ما بيع وفي المعيب الى البائع لو كان بيده وبعد تسليمه الى الموكل يرده باذنه
اي اذن الموكل وللمشتري منع الثمن من موكل بائعه يعني اذا وكل رجلا ببيع شيء فباعه ثم الموكل طلب
الثمن من المشتري له منعه لان الموكل اجنبي عن العقد وحقوقه كما بينا وان دفع اليه اي الموكل
صح ولا يطالبه بائعه يعني الوكيل ثانيا لان المقبوض حقه فلا فائدة في نزعه منه ثم رده اليه وبرئت
ذمة المشتري لوصول الثمن الى مستحقه والملك يثبت للموكل ابتداء لكن خلافة عن الوكيل جواب
عن سؤال مقدر كما ذكر في النهاية وهو ان يقول اذا ثبت الملك للموكل ينبغي ان يكون الحقوق
راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب عنه بهذا وقال نعم الملك ثبت للموكل ابتداء لكن يثبت له
خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل في حق افادة التصرف والموكل في حق
الملك كالعبد اذا قبل الهبة يثبت الملك للمولى ابتداء وقيل الملك يثبت للوكيل لكن لا يتقرر بل ينتقل الى الموكل
بلا مهلة وعلى القولين لا يعتق قريب اشتراه اي الوكيل ولو كان اي المشتري عرسه لا يفسد
النكاح اما على الاول فظاهر لان المشتري لم يملك واما على الثاني فلان العتق وفساد
النكاح يقتضيان تقرر الملك على ما ذكر في الزيادات وغيره فاذا لم يوجد لم يحصلا واعترض
عليه بانه مخالف لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب
بان المطلق منصرف الى الكامل وهو الملك المقرر والمجتهد غير غافل وانما فرعهما الاكثرون
على القول الاول لانه اصح عندهم وحقوق عقد يضيفه اي الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح

عن انكار

عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض
يتعلق بالموكل وسر ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاط ولو الوكيل
اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح فلان
الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط لا يتصور صدوره من السبب
عن شخص على سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن الحكم السبب حتى لو اضاف
النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز
صدور السبب عن شخص اصالة ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط للنكاح
والناكح للمرء والمنكوحة للمراة والوكيل اما منه او منها وعلى التعليلين يكون سفيرا محضا فلا بد
من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار فانه ايضا اسقاط محض لا يشوبه معاوضة بل فداء
يمين في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط
محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة وكذا الحال في البواقي هذا ملخص ما ذكره القوم في
هذا المقام ويضحك به ما قال صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار
في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصلح على المائة فيقول زيد
صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح ثم الصلح سواء كان عن اقرار
او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل في البيع فتسليم بدل الصلح
عن الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه
الحقوق وذلك لانه ان اراد بقوله ثم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار تمامه بلا اعتبار
اضافته في صورة الاقرار الى الوكيل وفي صورة الانكار الى الموكل فلا ثم ذلك فانه عين محل النزاع
واراد تمامه باعتبار تلك الاضافة كان اعترافا بصحة كلام القوم فلا وجه لانكار الفرق والقول
بالتسوية وفرع على كون الوكيل في هذه الصور سفيرا محضا بقوله فلا يطالب من قبل المراة وكيلها
اي وكيل الزوج بالمهر ووكيلها بتسليمها ويبدل الخلع لما مر من كون الوكيل في هذه الصور سفيرا
محضا التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت به الملك لان تفويض التصرف في ملك الغير لا يجوز وتفويض
بالتوكيل بالشراء فانه امر بقبض المبيع وهو ملك الغير واجيب بان التصرف في ملك الغير انما لا يجوز
اذا لم يكن بعوض وفي التوكيل بالشراء عوض فافترقا الرسالة فانها غير باطلة لانتفاء تفويض
التصرف فيها لان الرسول سفير محض وقد مر ان التوكيل بالاقراض صحيح لانه تفويض التصرف
في ملكه باب الوكالة بالبيع والشراء ان عممت اي الوكالة جزاء الشرط قوله الاتي صحت
قال في الهداية من وكل بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه ليقبل

يصير الفعل الموكل به معلوما لتمكنه الا بتمار الا ان يوكل وكالة عامة فيقول ابتع ما رايت لانه فوض
الامر الى رايه واي شيء يشتريه يكون ممتثلا او علم نصفه المجهول اي يكون معلوما بين الوكيل
والموكل ما وكل بشراء او يجهل جهالة يسيرة وهي جهالة النوع تصح الوكالة وان وصليه لم يبين
الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال وان شرطيه جهل ما وكل به جهالة فاحشة وهي جهالة الجنس
لا اي لا تصح الوكالة وان وصلية بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرطية جهل اي
ما وكل به جهالة متوسطة وهي ما بين النوع والجنس فان بين النوع او بين ثمن عين نوعا صحت
لان الوكيل حينئذ يقدر على الامتثال لكون الجهالة يسيرة كالفرس والبغل والحمار والثوب الهروي
والثاني وهو ما جهل جهالة فاحشة كالثوب والدابة والرقيق والثالث وهو ما هو جهل جهالة
متوسطة كالعبد والامة والدار فاذا وكل بشراء فرس ونحوه مما ذكر صح وان لم يبين الثمن لانه
من القسم الاول واذا وكل بشراء عبد ونحوه صح وان بين النوع كالتركي او ثمن عين نوعا من انواع
العبد وجعل ملحقا بجهالة النوع وان لم يبين شيء منهما لم يصح والحق بجهالة الجنس لانه يمنع
الامتثال واذا وكل بشراء ثوب ونحوه لا اي لا يصح وان بينه اي الثمن اذ بمجرد بيانه لا ترتفع الجهالة
التوكيل بشراء طعام يقع على البر والدقيقة يعني دفع الى اخر دراهم وقال اشتر لي طعاما يشتري
البر والدقيقة والقياس ان يشتري كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على الاكل اذا
الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما يذكر
عرفا ولا عرف في الاكل فبقي على الوضع وقيل يقع على البر في دراهم كثيرة والحبر في قليلة والدقيق
في متوسطة رعاية للتناسب بين الثمن والمثمن وفي تحفة الوليمة يقع على الخبز مطلقا يعني قلت
الدراهم او كثرت لدلالة الحال وكل بشراء هذا العبد بدين له على الوكيل صح يعني اذا كان لرجل
على اخر الف فامره ان يشتري بها هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل حتى لو مات عليه
وان اطلق يعني وكل بان يشتري له بالالف عبدا غير معين فاشترى عبدا كان اي ذلك
العبد للوكيل الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل قبض الموكل مات على الوكيل ولو بعده
مات على الموكل وقالا هو للموكل في الوجهين اذا قبضه الوكيل لهما ان الدراهم والدنانير
لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينا حتى لو تبايعا عينا بعينه ثم تصادقا ان الدين
لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فيصح التوكيل ويلزم الموكل وله
انهما يتعينان في الوكالات حتى لو قيد الوكالة بالعين منهما او بالدين منهما ثم استهلك العين او اسقط الدين
باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه
الدين بلا توكيل بقبضه او كان امرا بالقبض لا يملك الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز

واذا

واذا لم يصح التوكيل نفذ الشراء على الوكيل فيهلك من ماله الا ان يقبضه الموكل من الوكيل
فيصير بيعا بالتعاطي فهلك من مال الموكل وكل عبدا بشراء نفسه من مولاه له اي للموكل فان قال له
بعني نفسي لفلان فباع صح ويكون للموكل لان العبد يصلح لان يشتري نفسه لنفسه ولغيره
بالوكالة لكونه اجنبيا عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال لان ماليته في يده فاذا اضاف
الى الامر صح قوله للامتثال فيقع العقد للامر وان لم يقل لفلان بل قال بعني نفسي او قال
بعني ولم يقل لي ولفلان عتق اما الاول لما مر انه يصلح للشراء بنفسه واما في الثاني فلان المطلق
يحتمل الوجهين فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيصير المتصرف واقعا لنفسه والثمن على العبد
فيهما اي في الوجهين لا على الامر اما اذا وقع الشراء له فظ واما اذا وقع للامر فلان المباشر
هو العبد فيرجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الامر فان قيل العبد هنا محجور وقد مر
ان العبد اذا كان محجورا عليه فلما زال الحجر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا باذن المولى وكل عبد
من يشتري نفسه من مولاه اي للعبد بالف دفع الى وكيله فان قال وكيله له اي لمولاه اشتريت
لنفسه فباعه عتق عليه اي على ذلك المال لان بيع نفس العبد منه اعتاق وشري العبد
نفسه بمال قبول الاعتاق والوكيل سفير عنه فصار كانه اشتري بنفسه فلزم الولاء للمولى
وان لم يقل وكيله اشتريته لنفسه كان اي العبد لوكيله لان اللفظ حقيقة للمعاوضة
وامكن العمل بها اذ لم يبين فيترك على ذلك بخلاف شري العبد نفسه لتعين المجاز فيه وعليه
اي على الوكيل ثمنه لانه العاقد والايفاء الذي دفعه العبد للمولى لانه كسب عبده قال اي المامور
بشراء العبد شريت عبدا لامر فمات اي العبد وقال اي الامر بل شريته لنفسك فان كان اي العبد
معينا فهو كان حيا فالقول للمامور مطلقا اي سواء كان الثمن منقودا او لا ولو ميتا فان كان
الثمن منقودا فكذا اي القول للمامور ولا اي وان لم يكن منقودا فالامر اي القول له وان كان
غيره اي ان كان العبد غير معين فكذا اي القول للمامور ان كان اي الثمن منقودا سواء كان العبد
حيا او ميتا قال في الكافي هذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشراء عبد
بعينه وكل وجه على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما ان يكون
العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا وان كان مامورا بشراء عبد بعينه فان اخبر
عن شرائه والعبد حي فالقول للمامور بالاجماع منقودا كان الثمن او غير منقود لانه اخبر
عن امر يملك استيناءه والخبر به في التحقيق والثبوت يستغني عن الاشهاد فيصدق وان كان
العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء وانكر الموكل فان كان الثمن غير منقود
فالقول للامر لانه يخبر عما لا يملك استيناءه وغرضه الرجوع بالثمن والامر منكر وان كان

الثمن منقودا فالقول للآمر مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن
عهدة الامانة من الوجه الذي امر به فكان القول له وان كان العبد بغير عينه فان كان
حيا فقال المامور اشتريته لك فقال الآمر لا بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول
للمامور لانه يخبر عما يملك استيفاءه وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة وعند
القول للمامور وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر لانه اخبر عما لا يملك
استيفاءه وعرضه الرجوع بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور لانه امين
ادعى الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية من امر رجلا بشراء عبد
بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فالقول قول الآمر وان كان
دفع اليه الالف فالقول قول المامور لان في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استيفاءه وهو الرجوع
بالثمن على الآمر وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة
فيقبل قوله وقال صدر الشريعة كل واحد من التعليلين يشامل للصورتين فلا يتم به الفرق
اقول الآمر ليس كما قال لان التعليل الثاني لا يجري في الصورة الاولى اذ لا يجوز ان يقال المامور
امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا للثمن والفرض انه
لم يقبضه له اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على آمره اذا فعل ما امر به سواء دفعه اي الثمن الى البائع
اولا وله ايضا حبس المبيع منه اي من آمره بقبض ثمنه وان لم يدفعه اي الثمن الى البائع لما تقرر
من انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد الموكل على الوكيل
بالعيب فان هلك اي المبيع في يده اي الوكيل قبل الحبس على الآمر اي هلك من ماله ولم يسقط
الثمن لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن
لما ذكر وبعده اي بعد حبسه فعليه اي المامور سقط اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان
حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كما في البيع وليس للوكيل بشراء بعينه شراؤه لنفسه
لانه يؤدي الى تغرير الآمر حيث اعتمد عليه الا اذا اشتراه بغير جنس ما سمى او بغير النقود
او اشترى غيره بامره بعينه في يكون المشتري للوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فنفذ عليه
فان حضر اي الوكيل الاول فالآمر اي يكون المشتري للموكل الاول لحصول راي وكيله وعدم
المخالفة وفي غير عين اي اذا وكل بشراء شيء غير عين اي حلوا اي ما شراه للوكيل الا اذا اطلق
ونواه اي كون المبيع لآمره اي اشترى بالف مطلق بلا تقييد كونه ملك الموكل لكن نوى الشراء له
فيكون للموكل واضاف العقد الى ماله اي مال آمره بان يقول اشتريت بهذا الالف وهو مال
الموكل وان لم ينقد الثمن فان اضافه الى مال نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل شراء ماله

او

او يفعله عادة اذا اشترى لنفسه باضافة العقد الى مال غيره مستنكر شرعا وعادة صح
اي التوكيل بعقد الصرف والاسلام العبارة المذكورة في كتب القدماء عقد الصرف والسلم
قال صاحب الهداية والكافي وساير المتاخرين المراد الاسلام اي شراء شيء بعقد السلم
لا اي لا يصح التوكيل بقبول السلم لانه توكيل ببيع الكر بعقد السلم وهو لا يجوز اذ الوكيل
قبض قبضه ولم يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة
في العقد لا القبض قال بعي هذا لزيد فباعه فانكر المشتري اي امر زيد بعدا قراره بقوله
لزيد فان كذبه اي كذب المشتري زيدا في انكاره وقال انا امرته اخذا اي زيد لان قوله يعني
لزيدا اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الآمر بعده صار مناقضا والمتناقض لا قول له فيكون
للموكل وان صدقه اي صدق المشتري في انكاره لا اي لا ياخذه زيد لان اقرار المشتري
ارتد برده لا برضاه لان المشتري له الجحد الآمر اولا مرة بطل اقرار المقر ولزم الشراء المشتري
فاذا سلمه واخذه صار بيعا بالتعاطي امر بشراء من لحم بدرهم فشرى منوين به مما يباع
من به لزم الآمر من بصفه لانه امره بشراء من ولم يامر بشراء الزيادة فيفسد شراء المن
على الموكل والزيادة على الوكيل امر بشراء عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى
احدهما او امر بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او اقل وقع
عنه اي عن الآمر في الصورتين اما في الاولى فلان الالف بهما وقيمتهما سواء فينقسم بينهما
نصفين دلالة فكان امرا بشراء كل واحد بخمسمائة ثم الشراء بها موافقة وباقلهما مخالفة
مخالفة الى خير وبالاكثر مخالفة الى شر فيقع عن المشتري الا اذا شرى الباقي بالباقي في مجلس
الخصومة لان الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين
ولم يثبت الانقسام الا دلالة والصريح يفوقها قال الوكيل شريته بالف وقال الآمر
الفه اي اعطاه الالف صدق المامور ان ساواه اي المشتري بالالف يعني اذا وكل
رجل اخر بشراء عبد بالف فقال اشتريته بالف وقال الآمر اشتريته بنصفه فان كان
الآمر اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمامور لانه امين فيه وقد ادعى الخروج
عن الامانة والآمر يدعي عليه خمسمائة وهو منكر ولا اي وان لم يساو كل يساوي
خمسمائة فالآمر اي صدق الآمر بالايمان وان ساواه تحالفا لان الموكل والوكيل هنا
كالبائع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف ويفسخ العقد فيلزم المشتري
الوكيل كذا معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه يعني اذا قال لهم اشتر هذا العبد لي
ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال الآمر اشتريته بخمسمائة وقال المامور بالف وصدق البائع

المامور مخالفا لانهما اختلفا في مقدار الثمن وليس لهما بينة فوجب المصير الى التحالف
كما في المسئلة الاولى الوكيل اذا خالف امر الآمر ان كان خلافا الى خير في المجلس بان وكله ببيع
عبده بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ولو وكله ببيعه كذلك فباعه بمائة دينار لا اي
لا ينفذ عليه وان كان خيرا كذا في الخلاصة **فصل** الوكيل بالبيع
والشراء لا يعقد مع من يرد شهادته له كاصله وفرعه وزوج وعرس وسيد لعبده
ومكاتبه وشريكه فيمن يشتركانه لانه مواضع التهم مستثناة عن الوكالات وهذا
موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا اطلق بان قال بع ممن شئت فح يجوز
بيعه لهم بمثل القيمة ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم ان كان
باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان
بغير بغبن لا يجوز عنده ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان
وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على
اطلاقه في غير موضع التهمة وصح ايضا اخذ اي اخذ الوكيل رهنا وكفيلا بالثمن فلا
يضمن ان ضاع اي الرهن في يده او توي ما على الكفيل لان الجواز الشرعي ينافي الضمان
ويقيد شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال في النهاية هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة
معلومة في تلك البلدة كالعبيد والدواب ونحوهما فاما ما له قيمة معلومة في البلدة
كالخبز واللحم وغيرهما فزاد الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل وان كانت الزيادة شيئا
قليلا كالفلس ونحوه وكله ببيع عبد فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع
وفي الشراء يتوقف على شراء الباقي فان اشترى باقيه قبل ان يخصم الزم الوكيل لان
شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الآمر اذا رد مبيع معيب على وكيله ببينة او نكوله
اي الوكيل واقراره فيما لا يحدث رده اي الوكيل على الآمر وباقراره فيما يحدث لا اي لا يرده
على الآمر بل يبقى عليه يعني ان الوكيل ببيع شيء اذا باعه فرد عليه بالعيب وان كان مما لا
يحدث مثله كالاصبع الزائدة لا يحدث مثله في هذه المدة يرده على الآمر سواء كان الرد
على الوكيل بالبينة او النكول والاقرار في عيب لا يحدث مثله الاصل في الوكالة الخصومة
ولهذا لو قال اجعلتك وكيلا في مال يصير حافظا لماله فقط وفي المضاربة العموم ولهذا
لو قال اجعلتك مضاربا كان مضاربا في جميع الانواع فان باع اي الوكيل بنساء فقال
آمره امرتك بنقد وقال اطلعت صدق الآمر بناء على كون التقييد اصلا في الوكالة وفي
المضاربة يعني اذا باع المضارب نساء فقال رب المال امرتك بنقد وقال اطلعت صدق

المضارب بناء على كون الاطلاق اصلا فيهما وسياتي تحقيقه في اخر كتاب المضاربة
ان شاء الله تعالى لا يتصرف احد الوكيلين وحده لان الموكل رضي برايهما لا برأي احدهما
وان كان البدل مقدرا لان تقديره لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة والنقصان
وفي اختيار البايع والمشتري ونحو ذلك وهذا في تصرف لا مانع فيه عن الاجتماع
ويحتاج فيه الى الرأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد ذكر الاول بقوله لا في خصومة
فان الاجتماع فيها متعذر لافضائه الى الشغب في مجلس القضاء وذكر الثاني
بقوله ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا اذ لا يحتاج في شيء
منها الى الرأي بل هو تعبير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال
لهما طلقاها ان شئتما او قال امرها بايديكما لانه تفويض الى مشيئتهما فيقتصر على
المجلس او كان الطلاق والعتق بعوض لانه يحتاج ح الى الرأي وذكر الثالث
بقوله ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا اذ لا يحتاج في شيء منها
الى الرأي بل هو تعبير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما
طلقاها ان شئتما او قال امرها بايديكما لانه تفويض الى مشيئتهما فيقتصر على المجلس
او كان الطلاق والعتق بعوض لانه يحتاج ح الى الرأي وذكر الثالث بقوله ولم يكن
توكيلهما بكلام واحد بل على التعاقب فح يجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف
لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير ذلك بخلاف ما اذا
وكلهما بكلام واحد اذ لا ينفرد به احدهما وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا
والآخر عبدا او صبيا مجورا عليه لانه رضي برأيهما وقت توكيله فلا يتغير
ذلك فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه فان اجاز صاحبه جاز والا لا ولو كا
غائبا فاجاز لم يجز ذكره الزيلعي الوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه لانه لم يضمن
شيئا بل وعد ان يتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمن لا بتوكل اي الوكيل
الا باذن امره او بما يحمل برأيك ونحوه كاصنع ما شئت مثلا فان وكل اي باذن
الآمر كان وكيلا لا مر لا ينعزل بعزل موكله او موته وينعزل لان موت الاول
وسياتي تحقيقه في ادب القاضي ان شاء الله تعالى وكل اي الوكيل بلا اذنه
الموكل فعقد اي وكيله عنده اي عند الموكل الثاني او عقد بغبنه فبلغه واجاز
اي عقده او كان الموكل الاول قدر الثمن صح اما الاول فلان المقصود وهو حصول
رأيه قد حصل في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج الى الرأي فيه لتقدير

الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض
اليهما مع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رايهما في الزيادة واختيار المشتري
كما مر قال فوضت اليك امر امراتي صار وكيلا بالطلاق ويتقيد بالمجلس فان طلق
في المجلس صح والا فلا بخلاف قوله وكلتك في امراتي حيث لا يتقيد بالمجلس
فان طلق بعده صح من لا يلي غيره لم يجز تصرفه في حقه لان صحة التصرف مبنية على
الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى فاذا باع عبدا ومكاتبا وذمي مال
صغيره الحر المسلم او شري واحد منهم به اي بذلك المال لم يجز لانتفاء ولايتهم
عليه كذا تزوج صغيره كذلك اي حره مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء
الولاية **باب الوكالة بالخصومة والقبض** اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند
الثلثة خلافا لزفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضي بها دونه ولهم ان من
ملك اقامة وتمام الخصومة وانتهاءها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول
زفر لفساد الزمان ولهذا قلت الوكيل بها وبالتقاضي لا يملك القبض وبه يفتى
للخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال وكذا الوكيل
بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال اقتضيت
حقي اي قبضته فانه مطاوع قضى لكن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع
والفتوى على انه ايضا لا يملكه والوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة عندهما
حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الدين استوفاه او ابراه تقبل بينته والوكيل
بقبض العين لا اي لا يملكها فلو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان الموكل
باعه وقفا الامر حتى يحضر الغايب صورته وكل وكيلا بقبض عبد له وغاب فاقام
ذو اليد البينة انه اشتراه ممن وكله بالقبض لم تقبل بينته في اثبات الشراء فتقبل
في دفع الخصومة فيتوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة كذا الطلاق والعتاق
يعني اذا اقامت المراة البينة على الطلاق والعبد على العتاق على الوكيل بنقلهم
من مكان الى مكان لا تقبل هذه البينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل
في قصر يد الوكيل حتى يحضر الغايب الوكيل بها اي الخصومة اذا ابى اي امتنع عن الخصومة
لا يجبر عليها لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع بخلاف الكفيل حيث يجبر
عليها لانه ضمن لما مر اذا وكل بخصومة واخذ حقوقه من الناس على ان لا يكون
وكيلا فيما يدعي على الموكل جاز فلو اثبت المال له ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل

كذا

كذا في الصغرى صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة
واقر على موكله سواء كان موكله المدعي فاقر باستيفاء الحق او المدعى عليه فاقر
بنبوته عليه وان كان ذلك عند القاضي صح دون غيره اي ان كان اقراره عند
غير القاضي فيشهد به شاهدان عند القاضي لا يصح وان اقر به حتى لا يدفع
اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لا تسمع لانه زعم انه مبطل
في دعواه وكذا اذا استثنى الاقرار عنه يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال
وكلتك غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند القاضي لا يصح لصحة الاستثناء ولكن
يخرج عن الوكالة فلا تسمع خصومته لا اي لا يصح توكيل كفيل بمال بقبضه صورته
كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه عن الغريم لم يصح لان الوكيل من يعمل
لغيره ولو صح هذا صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته فانعدم الركن بخلاف الرسول
ووكيل الامام ببيع الغنايم والوكيل بالتزويج حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر لان
كل واحد منهم سفير ومعبر ذكره الزيلعي لو وكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطلت
الوكالة لان الكفالة اقوى من الوكالة لكونها لازمة فصلح ناسخة بخلاف العكس
والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبايع عن المشتري لم يجز لانه يصير عاملا لنفسه
كما مر ولو ادى بحكم الضمان يرجع لبطلانه وبدونه اي بدون حكم الضمان لا لكونه
تبرعا مصدق التوكيل بقبض لو غريما امر بدفع دينه الى الوكيل يعني اذا ادعى رجل
انه وكيل فلان الغايب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار
على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها حتى لو ادعى انه
اوفى الدين لا يصدق اذ لزمه الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه
فان حضر الغايب وصدقه تم الامر وان كذبه الغايب دفع اي المصدق اليه اي الغايب
ثانيا اذ لم يثبت الاستيفاء لانكاره الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه فيفسد
الاداء ورجع به على الوكيل ان بقي في يده لان عرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل
فله ان يقبض قبضه وان ضاع اي لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض
وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي
الوكالة الضمان عند الدفع اي دفع ما ادعاه او لم يصدقه اي دعواه التوكيل ودفع
اليه على رجاء الاجازة اي اجازة الغايب فاذا انقطع رجاؤه ورجع عليه او دفع
اليه مكذبا له في دعواه التوكيل ولو لم يكن مصدق التوكيل غيره بل مودعا لم يؤمر

بالدفع لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فانه يقضى بمثله كما مر كذا لو ادعى الشراء وصدقه
يعني لو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه
لان اقراره على الغير غير مقبول وامر به اي بالدفع لو قال اي المدعي يتركها اي الوديعة
المودع ميراثا لي وصدقه اي المودع لان ملكه قد زال بموته واتفقا انه مال الوارث
فيدفعه اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض مال وادعى الغريم قبض
دائنه دفع اي الغريم اليه اي الى الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه لان وكالته ثبت بقوله
اخذه رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء وفي ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة
واذا كان اقرارا ثبت الوكالة في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع
اليه واستحلفه اي الغريم دائنه على عدم قبضه لان قبضه يوجب براءة ذمته
فاذا عجز عن البينة يستحلفه لا الوكيل على عدم علمه بقبض الموكل اذ لا تجري النيابة
في اليمين وكله بعيب اي بجرح المعيب بسبب عيب فادعى البايع رضاء المشتري
لم يرد اي الوكيل عليه اي البايع حتى يحلف اي البايع المشتري بخلاف مسئلة
الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند
نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة
فيمضي القضاء ولا يستحلف المشتري بعده لانه لا يفيد اذ لا يجوز فسخ القضاء
وليس في مسئلة الدين قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخطاء فيه امكن نزعه منه
ويدفعه الى الغريم بلا نقض القضاء دفع رجل الى آخر عشرة ينفقها الى اهله
فانفق عليهم عشرة اخرى فهي بها استحسانا والقياس ان يكون متبرعا لانه
خالف امره فيرد العشرة على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل
بالشراء لان الانفاق لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء
يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع به على الآمر الوكالة المجردة لا يدخل تحت الحاكم
قال في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا حضر فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا تثبت
الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا يقبل واذا ادعى ان فلانا
وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة
والموكل غايب ولم يحضر الوكيل احد الموكل قبله حق فان القاضي لا يسمع
من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا ذلك او مقرا به فح يسمع ويقرر الوكالة فاذا
حضر بعد ذلك عزيه عليه حقا للموكل لم يحتج لاعادة البينة ولو كان يدعي انه

وكله

وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضرة ذلك بعينه ولو اثبت
ذلك بمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم اخر يدعي عليه حقا يقيم البينة على الوكالة
مرة اخرى

باب عزل الوكيل

ينعزل بعزل الموكل لان الوكالة حقه
فله ان يبطله وينعزل بنفسه بان يقول عزلت نفسي يشترط علم الموكل به حتى اذا لم
يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جايز حتى يعلم باخبار متعلق بالعلم عدل
او اثنين ولو غير عدلين اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا
كان او فاسقا رجلا كان او امراة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندهما
وعند ابي حنيفة لا يثبت العزل الا بالعدد او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل هكذا
وقعت عبارة القدوري ووقعت في الكافي والوقاية هكذا بموت احدهما
ولما لم يكن لك الوكيل فايدة تركته وينعزل ايضا بجنون احدهما اي الوكيل والموكل
جنونا مطبقا لان قليله منزلة الاغماء وهو شهر عند ابي يوسف وحول كامل
عند محمد وهو الصحيح والحكم بلحوقه اي لحوق احدهما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه
لا يثبت الا بحكم الحاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة عقد غير لازم فكان لبقائه
حكم الابتداء فيشترط لقيام الامر في كل ساعة ما شرط للابتداء وذا اي انعزال
الوكيل في الصورة المذكورة اذا لم يتعلق به اي بالتوكيل حق الغير واما اذا تعلق به
ذلك فلا ينعزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع الرهن كما مر او جعل امر امراته في
يدها بحق الزوج وينعزل ايضا بتصرفه بنفسه اي تصرف الموكل بحيث يعزل الوكيل
عن الامتثال به كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته او تزويج امراة او شراء شيء
او طلاق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او زوج او اشترى او طلق ثلثا
او واحدة ومضت عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها
بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل اذا طلقها
واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة لامكان تنفيذ ما وكل به ولو تزوجها
بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لزوال الحاجة بخلاف ما لو تزوجها
الوكيل وابانها حيث يكون له ان يزوج الموكل لان الحاجة باقية وتعود الوكالة
اذا عاد اليه اي الموكل قديم ملكه يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه
بعيب بقضاء كان للوكيل ان يبيعه كذا لو وكل كل واحد من رجلين ببيعه فباعه
احدهما فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا كذا في الصغرى وفي

اثره اي اثر ملكه كما اذا طلق امراته واحدة وهي في العدة فتصرف الوكيل غير متعد ربان
بوقع الباقي وينعزل ايضا بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل امرين
احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة
تبطل الوكالة في ضمنها علما به او لا لانه عزل حكمي اذا لم تكن الوكالة مصرحا بها عند عقد
الشركة وثانيهما ان احدهما وكلا احدهما او كل من يتصرف في المال جاز ولو افترقا انعزل
هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين
اذ لو ابقى الافتراق على ظاهره لم يصح قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد
احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه وينعزل ايضا بعجز موكله
لو كان الموكل مكاتبا وعجز لو كان ماذونا لما مر ان بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها
غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء فقد بطل بالعجز فتبطل
الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان حكمي كما مر اذا وكل يعني ان ما ذكر من انعزال
وكيل المكاتب بعجزه ووكيل الماذون بحجره اذا وكلا ذلك الوكيل في العقود والخصومات
لا قضاء الدين او اقتضائه لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة استيفاء
ما وجب له لان وجوبه كان بعقده فاذا بقي حجره بقي وكيله على الوكالة كما لو وكله
ابتداء بعد الحجر بعد العقد بمباشرته لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده الماذون
لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا الا يرى
ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره الزيلعي قال وكلتك بكذا على
اني متى عزلتك فانت وكيلي فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا له وهذا يسمى توكيلا
دوريا واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك
فانه اذا قال عزلتك كان معزولا لانظر الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود الشرط حيث
قال متى عزلتك فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثابتة
بهذا اللفظ لان متى تفيد عموم الاوقات لا الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت
وكيلي لا يكون معزولا بل كلما عزل كان وكيلا لان كلما يفيد عموم الافعال
واذا اراد ان يعزله يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة فان رجع عنها لا يبقى
لها اثر فيما يقول بعدها وعزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظ كلما فح يعز

كتاب الكفالة

هي لغة الضم مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في
مطالبة النفس او المال او التسليم قال في الهداية والكافي وغيرهما هي ضم ذمة

في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة للثاني اصلا ليكون
الاول صحيحا لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة
بالنفس والمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى القسمين يشعر بانحصارها فيهما
مع انهم ذكروا في اثناء المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة
بتسليم المال كما سياتي ولهذا اخترت تعريفا صحيحا متناولا لجميع الاقسام
صريحا وركنها الايجاب الكفيل بقوله كفلت عن فلان لفلان بكذا والقبول اي قبول
الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون المكفول به نفسا كان او مالا مقدورا
التسليم من الكفيل حتى لا تصح الكفالة بالحدود والقصاص كما سياتي وفي الدين
كونه صحيحا حتى لا تجوز الكفالة ببدل الكتابة كما سياتي وحكمها لزوم المطالبة
على الكفيل بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا واهلها اهل الشرع بان يكون
حرا مكلفا فلا تصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بعد العتق
كذا في الخلاصة فالمدعي مكفول له اذ فايدة الكفالة ترجح اليد والمدعى عليه
مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس في الكفالة بالنفس او المال في الكفالة
بالمال مكفول به فالمكفول عنه والمكفول به في الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه
المطالبة كفيل فالكفالة اما بالنفس وان تعددت اي الكفالة بالنفس والنفس
ايضا الاول ان ياخذ منه كفيلا والثاني ان يتعدد النفوس المكفول بها فانه جايز
كما يجوز بالديون الكثيرة او بالمال وما يتعلق به وهو التسليم اما الاول اي الكفالة بالنفس
فتصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها اي عن النفس كالراس والرقبة والعنق والجسد
والبدن كفلت براسه ووجهه الخ وبجزء شايع كفلت بنصفه او ثلثه او ربعه
ويصح ايضا بضمنته وبعلي فان على للالزام فمعناه انا ملزم بتسليمه والى فانه يستعمل في معنى
على وانا به زعيم فان الزعامة هي الكفالة وقيل هو بمعنى الزعيم لا بانا ضامن لمعرفته
لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة لا التسليم واختلف في انا ضامن
لتعريفه او على تعريفه كذا في الخلاصة فان عين وقت التسليم احضره فيه اذا طلب
رعاية لما التزم كذا اي احضره ايضا اذا اطلق بان قال انا كفيل لنفسه اذا طلبته اسلم اليك
او ان طلبته ونحو ذلك وعم بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى ما طلبته اسلم اليك
وان لم يحضر حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق لازم عليه لكن لا يحبسه اقل
ما ادعى لعله لم يعلم المدعي وان غاب المكفول عنه وعلم مكانه امهله اي الحاكم

الكفيل مدة ذهابه وايابه فان مضت ولم يحضر حبسه وان لم يعلم اي مكانه لم
يطالب اي الكفيل به اي بالمكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالب فصار كالمديون
اذا ثبتا عسارة وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه ينظر
فان كان له حرفة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت فالقول قول
الطالب ويؤمر الكفيل الى ذلك الموضع لان الظاهر يشهد للطالب والا فالقول قول الكفيل
لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة وان شرط بتسليم في مجلس
القاضي سلمه اليه ولم يجر في غيره وبه يفتى في زماننا لتهاون الناس في اقامة
الحق ذكره الزيلعي وغيره كفل بالنفس الى شهر يطالب بها بعده يعني لو قال كفلت لك
بنفس فلان الى الشهر فانه لا يطالب بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي
الشهر كما قال شمس الائمة الحلواني هذا يدل على خلاف ما يظنه العوام وانهم يقولون
اذا قال الرجل بالفارسية لاخر من فلان نزايد زفتم تراتا يك سال انه يطالبه بتسليم
النفس في السنة قبل مضي الاجل ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي الاجل ولا يطالبه
بتسليمها قال وليس الامر كما يظنون بل الجواب على العكس الا ان يزيد وا فيقولوا في الكفالة
هركاه كه بخواهي بتو سارمش فح يطالبه في السنة وبعدها كذا في الخلاصة وفيه
ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في كفالته فيقول انا كفيل بنفس فلان
الى كذا من الاجل ثم لا كفالة لك به على تعيد ذلك وانا بريء فاذا قال ذلك فانه لا يطالب
في الحال ولا بعد ما مضى الاجل براء الكفيل بموته اي موت الكفيل لحصول العجز الكلي
عن تسليم المطمن الكفيل بعد موته وورثته لم يكفلوا به بشيء وانما يخلفونه فيما له
لا فيما عليه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال فبطلت
الكفالة بالمال وبرئ الكفيل بالنفس ايضا بموتها اي النفس المطلوبة لامتناع التسليم
ولو كان النفس المكفول بها عبد الكفيل عبد الكفيل وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد
مال فاذا تعذر تسليمه لزم قيمته فان هذا اذا كان تسليمه لزم قيمته فان هذا اذا كان
على العبد مال مطالب وكفل بنفسه رجل واما اذا كان المطالب رقبة العبد فسيأتي
انه اذا مات وابطل الخصم دعواه ضمن الكفيل قيمته لا اي لا يبراء الكفيل بموت
الطالب بل وارثه او وصيه يطالب الكفيل وبراء الكفيل ايضا بتسليم الكفيل له
او مامور وكيلا كان او رسولا المطلوب او تسليم ذلك اي المطلوب نفسه الى الطالب
متعلق بقوله وبتسليم حيث يمكن مخاصمته متعلق به ايضا يعني اذا سلم الكفيل

بالذهاب

من

من كفل به الى الطالب في موضع يمكن مخاصمته براء وان لم يقل اذا سلمته اليك
فانا بريء حتى لو سلمه في برية او سواد او سجن حبسه فيه غير الطالب لم يبراء قائلا
سلمته اليك عن طرف الكفيل في صورة تسليم المامور او سلمت نفسي عنه اي عن الكفيل
في صورة تسليم المامور نفسه قال قاضيخان المكفول بالنفس اذا اسلم نفسه الى
المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل براء وان لم يقل عن الكفيل لا يبراء
الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المامور
للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل براء الكفيل وفي تسليم الاجنبي شرط معه
اي مع ما ذكر من قوله عن الكفيل قبول الطالب قال قاضيخان لو ان رجلا اجنبيا
ليس بمامور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب براء
الكفيل وان سكت الطالب ولم يقل قبلت لا يبراء الكفيل كفل بنفسه على انه ان لم
يسلم غدا فهو ضامن صح لما عليه من المال ولم يسلمه غدا صحت الكفالتان اي
بالنفس والمال يعني رجل له على غيره مائة درهم فكفل اخر بنفسه على الوجه المذكور
صحت الكفالتان واذا لم يوف به غدا فعليه المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة
وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس اياه وان كان القياس ياباه وبالتعامل يترك القياس
في البيع كما لو اشترى نعلا على ان يحذوه البايع مع ان بابه اضيق من الكفالة فلان
يترك هنا وبابها اوسع لانها من التبرعات اولى واذا لم يوف به حتى لزمه المال
لا يبراء من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فان مات المطلوب ضمن الكفيل
المال بحكم الكفالة او مات الكفيل فوارثه اي ضمن وارثه او مات الطالب فبعد
فكذا اي طلب وارثه ادعى على رجل مائة دينار لم يبينها بانها جيدة او ردية او اشرفية
او افرنجية ليصح الدعوى فكفل بنفسه اخر على ان لم يسلم غدا فعليه المال صحتا
اي الكفالتان عندهما وقال محمد لم تصحا اذ لم تصح الدعوى بلا بيان فلم يجب
احضار النفس لعدم صحة الكفالة بها فلم تصح الكفالة بالمال لابتنائها عليها
ولهما ان المال ذكر معترفا فينصرف الى ما عليه فتصح الدعوى على اعتبار البيان
فاذا بين التحق باصل الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب عليها الثانية
والقول له اي للكفيل في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة
لا جبر على اعطاء الكفيل في جد وقود مطلقا عنه وعندهما يجبر في حد القذف
لان فيه حق العبد وفي القود لانه خالص حق العبد بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى

ولهذا ان مبنى الكل على الدرء فلا يجب فيها الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانها تندرئ
بالشبهات فيليق بها الاستيثاق ولو اعطى جاز لامكان ترتيب موجبه عليه وهو
المطالب بالنفس ولا حبس فيهما اي حد وقود حتى يشهد مستوران او عدل لان
الحبس هنا للتهمة وهي تثبت باحدى شطري الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف
الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها ولا يثبت الا بحجة كاملة واما الثانية اي الكفالة
بالمال فتصح ولو جهل المكفول به اذ صح دينا الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء
احترز به عن بدل الكتابة وسيأتي بكفلت عنه بالف وبما لك عليه وبما يدركك
في هذا البيع وهذا يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن المشتري
اذا استحق المبيع وبما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريته
منه فاني ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لا تجوز كما سيأتي وقد مر تمام تحقيقه في
كتاب الرهن او ما ذاب اي وجب لك عليه وما في هذه الصور شرطية معناه
ان بايعت فلان فيكون في معنى التعليق او علقت عطف على صح دينا بشرط يعني صح
الشرط والا فالامثلة السابقة معنى الشرط ملايم اي مناسب للكفالة بان
يكون شرطا لوجوب الحق نحو ان استحق المبيع ولامكان الاستيفاء نحو ان قدم
زيد وهو مكفول عنه ولتعذر الاستيفاء نحو ان غاب زيد المكفول عنه عن المصر فان
كلا منها مناسب للكفالة كالشروط المفهومة من الامثلة المذكورة فانها
اسباب لوجوب المال فتناسب ضم الذمة الى الذمة لا اي لا تصح الكفالة ان
علقت بنحو اي شرط غير ملايم نحو ان هبت الريح او جاء المطر قال في الهداية لا تصح
التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر الا انه تصح الكفالة ويجب
المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق
والعتاق وتبعه صاحب الكافي وقال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق
لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملايم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه
مما ليس بملايم ذكره قاضي خان وغيره اقول قوله سهو خطاء لان المذكور في العمادية
والاستروشنية ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر انه فيه روايتين
يؤيده ان الصدر الشهيد ينقل مسئلة هي ان العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف
صاحب المال ان يعتقه المولى فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن
لدينك عليه صحت الكفالة ثم يقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط

غير

غير متعارف جائز ولا تصح ايضا بجهالة المكفول عنه وبجهالة المكفول له الاول
نحو ما ذاب لك على الناس او احد منهم فعلي والثاني نحو ما ذاب للناس او احد منهم
عليك فعلي كذا في العمادية ولا بنفس حد وقصاص لما مر ان شرطهما كون المكفول به
مقدور التسليم من الكفيل وهذان ليسا كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص
احترازا عن الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص فانها تجوز كما مر ولا بحمل دابة معينة مستأجرة له
وخدمة عبد معين مستأجر لها للعجز عن التسليم لانه استحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل
لو اعطى دابة من عنده لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا ترى ان الموجر لو حمله على دابة
اخرى لا يستحق الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير
معينة لان الواجب على الموجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يحمله على دابة نفسه
ولا بالثمن للموكل ورب المال اي اذا باع رجل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن الثوبي عن المشتري
للامر او باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثوبي لرب المال لا يصح لان حق القبض للوكيل
والمضارب ولهذا لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا لو نهاه الموكل
عن قبض الثمن حال حيوته لا يعمل نهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز وللشريك
اذا بيع عبد صفقة يعني باع رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه
حصته من الثمن بطل الضمان لان الصفقة اذا اتحدت فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما فلو
صح ضمان احدهما لصاحبه بنصيبه شائعا صار ضامنا لنفسه وهو باطل ولو صح في نصيب
صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل لان القسمة يقتضي ان يصير كل واحد حقه
منهما مفرزا في حيز على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة
اذا تعددت فيما يجب لكل منهما بعقد يكون خاصة ولا بالعهدة لانها اسم مشترك
يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها
قبل البيان وكذلك بطل الضمان ولا بالخلاص عند ابي حنيفة رح لان معناه عنده تخليص المبيع
عن المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما
ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بورود الاستحقاق فيكون كالدرك ولا بمبدل الكتابة
لانه في معرض الزوال بالعجز فلا يكون دينا صحيحا ولا عن ميت مفلس يعني اذا مات
من عليه دين ولم يترك شيئا فكفل عنه للغرماء رجل لم يصح عند ابي حنيفة لانه كفل
بدين ساقط عن ذمة الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب اداؤه لكنه
في الحكم مال لانه يؤدي اليه في المال وقد عجز بنفسه وبخلفه ففات عامة الاستيفاء فسقط

ضرورة ولا بالاهمال الطالب في المجلس (اي) مجلس عقد الكفالة الا في مسئلة واحدة هي ان
يكفل وارث المريض عنه بعينه الغرماء بان يقول المريض لورثته او بعضهم تكفلوا
عني بما علي من الدين لغرمائي فضمنوا به مع غيبتهم فانه جائز استحسانا وان كان القياس
ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقبوله وجه الاستحسان ان هذه وصية
منه لورثته بان يقضوا دينه ولهذا تصح وان لم يسم المريض الدين وغرماءه لان الجهالة
لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لا تصح الا اذا تركه مالا وصحت اي الكفالة بلا قبول
الطالب عند ابي يوسف مطلقا في رواية وفي اخرى اذا بلغه الخبر واجاز وبه يفتى كذا
في تلخيص الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية واجمعوا انه اي الكفيل اذا قال بطريق الاخبار
بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان جاز كذا في الخلاصة ولا بالامانات كالوديعة والمستعار
والمستاجر ومال المضاربة والشركة ولا بالمبيع قبل القبض والمرهون بعد القبض لان
من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج
عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والامانات ليس بمضمونة
والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن ليس بمضمون بنفسه
بل بسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه
على الاصيل وتجوز اي الكفالة بتسليمها اي تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان كانت قائمة وجب
تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل بالتفاسخ وقبل ان وجب اي تسليمها على الاصيل كالعارية
والاجارة جازت اي الكفالة به اي بتسليمها والا اي وان لم تجب تسليمها عليه كالوديعة فلا اي لا يجوز
الكفالة بتسليمها وتصح اي الكفالة بالثمن لانه دين صحيح مضمون على المشتري والمغصوب والمقبوض
على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا فانها مضمونة حتى اذا هلكت عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه
على الكفيل وتصح بالخراج لانه دين مطالب من جهة العباد فصار كساير الديون بخلاف الزكوة في الاموال
الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها فعل هو عبادة والمال محل ولهذا لا تؤخذ من تركته بعد موته الا بوصية
والنوايب قيل هي ما يكون بحق كاجرة الحارس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء
الاسرى وقيل هي ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا باخذ الظلمة بغير حق فان اريد الاول جازت الكفالة
بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ والقسمة هي النوايب الا ان القسمة
ما يكون راتبا والنوايب ليس كذلك وانما يوظفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل
هي ان يمنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه شخص لانها واجبة والدرك وقد مر بيانه
والشجة وهي الجراحة والكفالة بها ان يقول كفلت بموجبها وهو الارش وقطع الاطراف اذا لم يكن موجبة

قوله في الاموال الظاهرة والباطنة المراد بالاموال الظاهرة ما يكون على الظهور في اكثر الاوقات كالسوائم وبالباطنة خلافه على ما مر في الزكوة
قوله ولهذا لا تؤخذ من تركته بعد موته اظهر مما قبل ولهذا ادى اداه الى فخر في مصر صدق مع اليمين للتخيل ان يكون حاصل اليمين فيه راجعا الى انكار الدين ولهذا قيد بعضهم المطالبة في قوله لانه دين مطالب من جهة العباد بالاطلاق اي دين يطالب بخلاف سواء كان في الحيوة او بعد الممات
قوله كالجبايات بالجيم المكسورة والباء الموحدة وهي التي ياخذها الظلمة في زماننا ظلما ومنه جبي الامام للخراج جبايته كذا في المغرب اي حلبي

القصاص بل الدية اذا الواجب ح مال واجب الاداء قال ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة الا ان يذكر
ما يدل على الالزام او علق قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو قال لصاحب الدين الدين الذي لك على فلان
انا ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالزام بان يقول كفلت او ضمنت او علي او
الي اما لو قال تعليقا يكون كفالة نحو ان لم يؤدها فانا اؤدي تصح للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل
لان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة تقتضي قيام الذمة الاولى لا براءة عنها الا اذا شرط البراءة
فتكون اي الكفالة ح حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اي براءة المحيل كفالة وله ايضا
مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الاخر لان مقتضاه الضم لا التمليك بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين
حيث يتضمن التمليك من اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التمليك من الثاني كفل بما لك عليه اي قال كفلت بمالك
عليه فان برهن اي الطالب على الف لزم اي الالف الكفيل لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان والا اي
وان لم يبرهن صدق الكفيل فيما يقر به مع يمينه لانه منكر للزيادة لا الاصيل في الزايد عليه في حق الكفيل
يعني ان اعترف الاصيل بالزايد على ما اقر به الكفيل لم يصدق على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه
بل يصدق في حق نفسه كفل بامره يعني يجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم
الزعيم غارم فاذا كفل بامره وادى رجع عليه اي المكفول عنه بما ادى مما ضمنه لانه قضى دينه بامره فيرجع
عليه واذا ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى حتى لو كفل بالجياد وادى الزيوف وتجوز من له الدراهم على المكفول
عنه رجع بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد رجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة وانما يرجع
بما يدخل تحت الكفالة بخلاف المامور باداء الدين فانه يرجع بما ادى اذ لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بل كان
مقرضا فيرجع بما ادى ولا يطالبه اي الكفيل المكفول عنه بالمال قبل الاداء الى المكفول له لانه لا يملكه
ما في ذمة المكفول عنه ويملكه بعده فيرجع وبدونه اي بدون امره لم يرجع بما ادى لانه متبرع فيه وان
وصليه اجاز المكفول عنه بعد العلم لان كل كفالة تنعقد غير موجبة للرد لا ينقلب موجبة ابدا كذا
في العناية قال اضمن الفا لفلان على فضمن فادى لم يرجع عليه الا اذا قال عني كما مر في الكفالة بالنفس
فان لوزم اي لازم الطالب الكفيل لطلب المال لازمه اي الكفيل المكفول عنه وان حبس اي صار المكفول
محبوسا حبس هو المكفول عنه اذ لم يلحقه ما لحقه الا من جهته فيجازى بمثله ابراء الطالب الاصيل ان
قبل اي الاصيل الابراء برئا اي الاصيل والكفيل معا او اخره اي الطالب عنه اي عن الاصيل تاخر عنهما لانه
الاصل والكفيل تابع بل العكس فيهما لاستلزام تبعية الاصل للفرع ولو ابراء اي الطالب الكفيل فقط
برء وان لم يقبل اذ لا دين يحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء ولو وهب الدين له
اي للكفيل ان كان غنيا او تصدق عليه ان كان فقيرا يشترط القبول كما مر حكم الهبة والصدقة وهبة الدين
لغير من عليه الدين يصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين في الجملة كذا في الكافي وبعده له الرجوع على الاصيل

كذا في التاتارخانية صالح احدهما من الاصيل والكفيل الطالب عن الف على خمسمائة بريا اى الاصيل والكفيل
لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فيبراء عن خمسمائة وبرائته توجب براءة الكفيل وان
اداها الكفيل رجع على الاصيل بها اى بخمسمائة اداها ان كفل بامره اى بالاداء تملك ما في ذمة الاصيل
فاستوجب الرجوع ولو صالح على جنس آخر رجع بالالف لانه مبادلة فيملك ما في ذمة الاصيل فيرجع
بكله عليه صالح اى الكفيل عن موجب الكفالة لم يبراء الاصيل لان موجبها المطالبة وابراء الكفيل عنها لا يوجب
ابراء الاصيل قال الطالب الكفيل براءت الى من المال رجع على الاصيل لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه
اسند البراءة الى الكفيل وغيابها الى نفسه بقوله الى والبراءة ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب
لا يكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره وفي ابراتك لا اى لا يرجع
لانه ابراء لا اقرار منه بالقبض من الكفيل واختلف في برات يعني اذا قال الطالب للكفيل براتك ولم يقل الى فهو ابراء
عند محمد وعن ابي يوسف اقرار بالقبض هذا كله اذا غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع اليه في البيان لصدور الاجمال عنه
لا يصح تعليق البراءة منها اى من الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد فانت بري منها لان الابراء معنى التمليك
كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بثبوت المطالبة
فقط فلان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقيل
اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا نحو اذا جاء غد لا يجوز واذا كان ملائما متعارفا فيه نفع للطالب
يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بري من المال فقبل الطالب فوافاه في الغد فهو بري من
المال كذا في العناية مات الكفيل قبل الاجل حل اى الدين عليه فان ادى وارثه لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل التزم
الدين مؤجلا فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربوا وان مات المطلوب قبل الاجل حل
عليه الاجل فقط وان ماتا اى الكفيل والمكفول عنه فالطالب ياخذه من اى تركتين شاء لان دينه ثابت على كل حال
منهما كما في حال الحيوة لا يسترد اصيل ما ادى الى كفيله ليدفعه الى طالبه وان لم يعطه طالبه اذ تعلق به حق على
احتمال قضائه الدين فلا يجوز الاسترداد ما بقي هذا الاحتمال كمن عجل زكوته ودفعها الى الساعي وان ربح اى
الكفيل به اى بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطي الطالب طاب له اى للكفيل لانه ملكه بالقبض
وكان الربح بدل ملكه وندب رده اى الربح على قاضيه وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير
وهذا اذا قضى الاصيل الدين وهو قول ابي حنيفة وعنه انه يتصدق به وقالا لا يطيب له الربح وهو رواية عنه
امر كفيله ببيع العينة ففعل فالمبيع للكفيل والربح الذي حصل للبايع يكون عليه اى للكفيل لا الآمر
بيانه ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو ان يقول له اشتر من الناس من الاقمشة ثم بعه فان نحه
البايع منه وحسرة انت فعلي وهو باقي الى تاجر فيطلب منه القرض ويطلب التاجر الربح ويخاف من الربوا
فيبيعه التاجر نوبا يساوي عشرة مثلا بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة

مطلب حلول الاجل عند موت الكفيل

بيانه ان الاصيل امر الكفيل
ان الآخر امر عن مبرة الآخر
والعينة هاهنا العينة وهو
للربا بالعينة ان يأتي المحتاج
ليستقرض منه عشرة دراهم
المقرض في الآخر
الذي لا

اجعل الحنطة في الدلو فحصلها في الدلو فذهب من ثقب ما كان فيه الى الماء والطحان كان عالما يضمن لانه صار
غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان تحصيل ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة
كذا في العناية

فصل

لهما دين على آخر فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل
احد الشريكين لصاحبه بنصيبه من الدين لم يجز لانه لو انصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل ولو انصرف
الى الشايع يكون ضمانا لنفسه فلو قضى يحكم الضمان له ان يسترد للاداء بعقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا
جاز لان التبرع لا يتم الا بالقبض وبه يصير عينا وتميز نصيب شريكه يصير ورثة عينا بفعله كذا في الوجيز
شرح الجامع الكبير وعليهما دين لآخر بان اشتريا عبدا بالف وكفل كل عن الآخر جاز لعدم المانع ولم يرجع على
شريكه الا بما ادى زايدا على النصف لان كلا منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف فما يؤديه ينصرف الى
ما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه كفالة لان الاول دين ومطالبة والثاني مطالبة فقط
واما الزايد فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل
المؤدي عنه لان المؤدي نايبه كما في الدور فيؤدي الى الدور كفلا بشيء عن رجل بالتعاقب وكفل كل به اي بذلك الشيء
عن الآخر بامره يعني اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما
عن صاحبه بامره بالكفالة اذ الكفالة بالكفالة جايزة فما ادى اي احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم يرجعان على الاصيل
او رجع هو بالكل على الاصيل لان ما عليهما مستويان بلا ترجيح او الكل كفالة فيكون المؤدي نايبا بينهما فيرجع بنصفه
على شريكه اذ لا يؤدي الى الدور هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل
كل عن صاحبه فهي كما قبلها اي كالمسئلة الاولى في الصحيح حتى لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف
كذا لو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل
بالجميع او كفل كل به اي بالجميع متعاقبا ثم كل عن صاحبه بالنصف لما ذكر وان ابرا الطالب احدهما اخذ الآخر بكله
لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه بكله فيأخذه افترق المفاوضان
اي الشريكان شركة مفاوضة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كلا منهما كفيل عن الآخر كما سيأتي في كتاب الشركة
ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف لما ذكر في كفالة الرجلين كاتب عبديه بعقد بان قال كاتبتكما بالف سالي
سنة مثلا وكفل كل عن صاحبه جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل الكتابة
وكل منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فصار كما اذا تعاقب كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد وجه الاستحسان
ان تصرف الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن ههنا بان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق
الآخر معلقا باداء لان معنى قوله كاتبتكما بالف ان اديتما الف درهم فانتما حران فكانه قال لكل منهما ان اديت
الالف فانت حر فيكون عتق كل واحد معلقا باداء الالف ولا يحصل عتقه باداء نصفه اذ الشرط يقابل المشروط
جملة ولا يتبعض اجزاء فيطالب المولى كل منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى عتق وعتق الآخر بتبعه

كما في ولد المكاتب فما ادى احدهما رجع على الآخر بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل اولا يرجع بشيء انتفى المساوات
وان اعتق احدهما قبل ان يؤدي شيئا جاز لما صار دفعة ملكه وبراء المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون
وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط النصف ويبقى النصف على الآخر لان المال في الحقيقة
مقابل برقبتهما حتى يكون موزعا منقسما عليهما وانما جعل على كل منهما لتصحيح الضمان فكان ضروريا لا يتعدى
غير موضعها واذا اعتق استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا برقبتهما فلهذا ينتصف واذا اعتق المولى
اخذ ايا شاء بحصته من لم يعتقه اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق
بالكفالة يصح للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل واجيب بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف والباء في
بعض ذلك تقيق على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت فان اخذ المعتق رجع على صاحبه بما ادى
لانه اداه عنه بامره وان اخذ الآخر الاجنبي لا يرجع عليه لانه اداه عن نفسه مال لا يجب على عبد حتى يعتق وهو دين لم
يظهر في حق المولى كما اذا التزمه باقراره او استقراضه او وطء شبهة او استهلاكه وديعة فانها لا يظهر في حق المولى
بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه حال على من كفل به كفالة مطلقة عن قيد الحلول والتأجيل لان المال حال عليه
لوجود السبب وقبول الذمة لكنه لا يطالب لان ما في يده لمولاه ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر بخلاف ما اذا كفل
بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجل وان ادى رجع عليه بعد عتقه لو كفل
بامره لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام الطالب فلا مطالبة قبل الحرية ادعى على عبد مالا وكفل به
رجل فمات العبد برأ الكفيل لبراءة الاصيل بموته كما اذا كان المكفول بنفسه حرا مات عبد مكفول برقبته
فبرهن انه لمدعيه ضمن الكفيل قيمته يعني ادعى رجل رقبة عبد فكفل به آخر فمات العبد فاقام المدعي البينة
اذ كان له ضمن الكفيل قيمته اذ كان على المولى رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته
تبقى القيمة على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبدا عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس اي كفل مولى عبد عنه
واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الآخر معنى الاولى ان يكون على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن
عليه دين مستغرق وان كان فلا يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فصح مطلقا وانما
لم يرجعا لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الآخر دينا فلا ينقلب موجبة بعده
كما اذا كفل رجل عن رجل بغير امره فاجاز فانها لا ينقلب موجبة للرجوع كما مر فكذا هذا ثم فائدة كفالة المولى
عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من ساير امواله وفايدة العكس تعلقه برقبة العبد

كتاب الحوالة

هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا نقل الدين من ذمة الى ذمة اي المحيل للاذمة المحتال عليه
وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر
في الوصف الشرعي كما ان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف شرعي ويتبعه نقل
العين الذي هو المبيع المديون محيل والدين محال ومحال له ومحال وهو يعني يطلق عليه هذه الالفاظ

الاربعة في الاصطلاح ومن يقبلها الى الحوالة محتال عليه ومحال عليه يعني يطلق ايضا عليه هذان اللفظان والمال
محال به وشرط لصحة الحوالة رضاء الكل اما رضاء الاول فلان ذوي المروات قد يأنفون بتحمل غيرهم ما عليهم
من الدين فلا بد من رضاه واما رضاء الثالث وهو المحتال عليه فلانها الزام الدين ولا لزوم بلا التزام بلا
خلاف الا في الاول حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضاء المحيل لان التزام الدين من المحال عليه
تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره وشرط حضور
الثاني يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل اي الحوالة فضولي له اي لاجل الغايب كذا في
الخانية لا حضور الباقيين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فان يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان
الف درهم فاحتل بها علي فرضي الدائن فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث
وهو المحتال عليه فبان يحيل الدائن على رجل غايب ثم علم الغايب فقبل صحت الحوالة كذا في الخانية واذا تمت
اي الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة
الاصيل لان من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد ولا يرجع عليه المحتال الا بالنوى لانه مقيد
بسلامة حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة وبين النوى بقوله بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه حال كونه
منكرا حواله ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه متحقق بكل منهما وهو النوى حقيقة وعندهما هذان وثالث
وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حيوته تصح اي الحوالة بالدراهم المودعة يعني اذا اودع رجل الف درهم واحال به عليه آخر
صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى بالجواز وتصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها المحتال من المحيل
وبالدين الكاين للمحيل على المحتال عليه وتبطل اي الحوالة بهلاك الاولى اي الوديعة لتعلق الكفالة بها لانه ما التزم الاداء
الا منها او استحقاقها لانه كهلاكها وبراء المودع ويعود الدين على المحيل وتبطل ايضا باستحقاق الثانية اي الدراهم
المغصوبة لعدم ما يخلفها وبراء الغاصب ويعود الدين لا بهلاكها اي لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية اذا كان
فيه اي في هلاكه وفاء اي ما يفي بمال الحوالة ويكون الضمان قايما مقام المغصوبة وفيها اي في هذه الصور
المعدودة لا يطالب المحيل المحتال عليه بالعين او الدين اللذين قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال له بهما
ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل يعني كما لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه
ايضا ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال له مع ان المحتال
اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعني هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل
بعد موته كالمرتهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصر مملوكا
للمحتال بعقد الحوالة لا يدا وحوطا ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما
المرتهن فلك المرهون يدا وحبسا فثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا لم يثبت لغيره فلا يكون لغيره
ان يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي ان يرسلها

واما رضاء الثاني وهو المحال فلان فيها انتقال حقه الى آخر وذمة مشغولة بدينه فلا بد من رضاه

له حالا لا يقيد بدين له على المحتال عليه ولا بعين له في يده او يحيل على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة
فهي ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف
الذي له علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحتال عليه فلما بين حكم المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة
بانه مخالف له حيث يطالب فيها المحيل المحتال عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل اذ لا تعلق لحق المحال
باعيانه او عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته وسعة لا يبطل باخذ ما عينه من العين كالمغصوب والوديعة او عليه من الدين
سواء كانت الكفالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بخصوصيات ما عينه او عليه والمبطل تعلقه
واما الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحال فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحال فيضمن المحتال عليه لا يقبل قول
المحيل احلت بدين لي عليك للمحتال عليه اذا طلب منك ما احال علي رجل حال رجلا على آخر بالف فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طلب
الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالف لي كان عليك والمحتال عليه انكره فالقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال
عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا قبول الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على المحتال دين ولا قول المحال
للمحيل اذا طالبه احلتني بدين لي عليك يعني اذا قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضت من فلان فان احلتك لتقبضه لي وكنت اني قبضته فقال المحتال
احلتني بدين له عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقرار
عليها اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة بجر المحتال اذا ادى المحيل فلم يقبل لاحتمال
المطالبة الى المحيل بالنوى احال غريمه على رجل على ان يعطيه من داره اي دار المحتال عليه فقبل صحت الحوالة لانه احال لما يقدر
على ايفائه لانه يملك بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ولو باع يجبر على الاداء فتحقق الوجوب ولو احال على ان يعطي
من ثمن دار المحيل لا اي لا تصح لانه لا يقدر على بيعها الا اذا امره بالبيع فح يصح لوجود القدرة على البيع والاداء باع بشرط ان يحيل
على المشتري بالثمن غريمه اي للبايع بطل البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع ولو باع بشرط ان يحال بالثمن صح لانه
يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة يكون على الاملاء والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة كره السفتجة بضم السين وفتح التاء
واحدة السفاتج معرب سفته وهي شيء محكم وسمي هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مبلغا قرضا ليدفعه
الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق

كتاب المضاربة

وجه المناسبة
بين الكتابين وجود معنى نقل المال في الحوالة والمضاربة في الجملة هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها سمي
هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح وشرعا عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر وركنها الايجاب
بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان ما رزق الله تعالى بيننا نصفان او نحو ذلك
من الفاظ تثبت بها المضاربة والقبول بان يقول المضارب قبلت ونحوه وحكمها نوع الاول انها ايداع او اعارة فقبض المال باذنه
لا على وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشرى لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة وتوكيل
عند عمله لانه يتصرف لنفسه تارة حتى يرجع بالحقوق من العهدة على رب المال وشركة ان ربح لانه يحصل بالمال والعمل
فيشترك فيه وغصب ان خالف لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا ولو وصلية اجاز بعده اي المضارب

اذا اشترى بانهى عنه ثم باع وتصرف فيه ثم اجاز ربه المال لم يجز وكذا المستبضع واجارة فاسدة ان فسدت
فان الواجب للمضارب فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة
ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل فلا يربح ح لانه يكون في المضاربة الصحيحة ولما فسدت صارت اجارة
بل اجر عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة مطلقا اي سواء ربح او لا بلا زيادة على المشروط كما هو حكم الاجارة
الفاسدة وقد مر ولا ضمان فيها اي المضاربة الفاسدة كالصحيحة لانه امين فلا يكون ضمينا واما دفع المال
الى اخر وشرط الربح للمالك فبضاعة وشرط للعامل فقرض وانما غير اسلوب الوقاية حيث لم يعد البضاعة
والقرض في سلك الايداع وغيره مما يرد عليه من قول صدر الشريعة ان المضاربة اذا كان عقد شركة في الربح
فكيف يكون بضاعة او قرضا وشرطها خمسة الاول كون راس المال من الاثمان فلا يصح الا بما يصح به الشركة
لانها تصير شركة بحصول الربح فلا بد من مال يصح الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة كالسياسة
والنقرة ولو دفع عرضا وامر ببيعه وعمل مضاربة في ثمنه فقبل صح لانه لم يضف المضاربة الى العروض بل الى ثمنه وهو مما تصح به
المضاربة والاضافة الى المستقبل تجوز لانها وكالة او وديعة او اجارة فلا يمنع شيء منها الاضافة اليه والثاني
كونه عينا لا دينا لان المضارب امين ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين
الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على ثالث فقال اقبض مالي على فلان
واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عينا وهو يصح ان
يكون راس المال والثالث تسليم الى المضارب حتى لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده
فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة بخلاف الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب
الآخر فلا بد ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل في الشركة فمن الجانبين فلو شرط
خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منهما فشرط العمل على رب المال يفسدها
اي ان شرطا ان يعمل المالك مع المضارب فسدت المضاربة لان هذا شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب
والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد فما يأباه كان مفسدا ضرورة والرابع كون راس المال
معلوما لئلا يقعا في المنازعة تسمية بان يعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة او اشارة كما اذا
دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه
والبينة للمالك والخامس كون نصيب المضارب من الربح معلوما عنده اي عند العقد لان الربح هو المعقود
عليه وجهالته توجب فساد العقد والسادس شيوع الربح بينهما بحيث لا يستحق احدهما دراهم مسماة لقطع
الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر ما شرطه له واذا انتفى الشركة في الربح لا يتحقق المضاربة
لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص فتفسد بشرط زيادة قدر
معين لاحدهما فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى المشروط للفساد فيصار الى اجر المثل

ضرورة والربح لرب المال لانه نماء ملكه كذا اي تفسد المضاربة كل شرط يوجب جهالة الربح كما لو قال لك نصف
الربح او ثلثه او ربعه لما مر ان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد وغيره اي غير ذلك من الشروط
الفاسدة لا تفسد المضاربة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب لانها جوزت بالمال من المال فلا يجوز
ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا تفسد المضاربة لانها لا تفسد
بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان صحتها يتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة واذا صحت فلا اي للمضارب
في مطلقها وهو ما لم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه
البيع مطلقا اي بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد عند التجار كعشرين سنة ولا ايضا الشراء والتوكيل بهما
اي بالبيع والشراء والسفر والايضاع وهو دفع المال بضاعة ولو لرب المال وسيأتي انه لا تبطل المضاربة
والايداع والرهن والارتهان والاستيجار والاحتيال اي قبول الحوالة بالثمن مطلقا اي على الايسر والاعسر لان كل ذلك
من صنيع التجار لا المضاربة عطف على البيع وقوله في مطلقها البيع اي ليس له فيه ان يضارب مع الاجنبي الا باذنه
او باعمل برايك لان الشيء لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة كالوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب
لانهما يملكان الاعارة والكتابة لان الكلام في التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير
ملك المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به او التفويض العام اليه
والايداع والايضاع دون المضاربة فيتضمنهما ولا يقيد ان اي الاذن واعمل برايك في الاقراض والاستدانة
نحو ان يشتري باكثر من مال المضاربة بل يجب التصريح بهما لانهما ليسا من صنع التجار ولا يحصل بهما الغرض
وهو الربح اما الدفع مضاربة فمن صنيعهم وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيدخل تحت هذا القول وفرع على
الاستدانة بقوله فلو اشترى بمالها اي المضاربة ثوبا وقصر بالماء او حمل متاع المضاربة من موضع الى اخر
بمالها لا بمالها بعد ذلك القول كان منقطعا لانه استدان في حق المالك بلا اذن انما قال بالماء لانه ان صبغه
اسود لم يدخل تحت اعمل برايك عند ابي حنيفة لما مر ان السواد عيب عنده بخلاف ساير الالوان كالخلط اي
خلط مال المضاربة بمال نفسه فلا يضمن اذا دخل في اعمل برايك لانه لا يضمن المضارب بهما اي بصبغه احمر وبالخلط
لانه فعل ما فعل باذنه ولو حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في مالها يعني يصير المضارب شريكا في الثوب
بقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصته قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الابيض من مال
المضاربة ولا يجاوز عطف على قوله لا المضاربة اي ليس له في مطلقها تجاوز بلد او سلعة او وقت او شخص
عينه المالك لانه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجارات تختلف
باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجه من تلك البلدة لانه
لا يمكن ان يتصرف بنفسه في هذا المال في غير هذا البلد فلا يمكن ان يستعين بغيره ايضا فان تجاوز بان خرج الى غير
ذلك البلد فاشترى او اشترى سلعة غير ما عينه او في وقت غير ما عينه او باع مع غير من عينه ضمن وكان ذلك له

ولد زنى وعليه خسرانه لانه تصرف فى مال غيره بغير امره وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذى عينه
برئ من الضمان لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع المال مضاربة على حاله لان المال باق فى يده بالعقد
السابق ولا اى ليس له ايضا تزويج قن من مالها وعن ابى يوسف انه يزوج الامة لانه من الاكتساب اذ
يستفيد به المهر وسقوط النفقة من مال المضاربة ولهما انه ليس من التجارات والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة
فلا يملكه وان كان اكتسابا كالكتابة والاعتاق على ضعف قيمته ولا شراء من يعتق على رب المال بقرابة او يمين
بان قال ان ملكتك فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا انما يكون بشراء ما يمكنه بيعه وهذا
ليس كذلك ولا من يعتق عليه اى المضارب ان كان فى المال ربح لان نصيبه يعتق عليه فيفسد نصيب رب المال فان فعل
اى اشترى من يعتق على واحد منهما صار اى شراؤه لنفسه دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشترى
ينفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف وان لم يكن ربح صح اى شراء من يعتق عليه لانتفاء المفسد فان ظهر
اى الربح بزيادة قيمة بعد الشراء عتق حظه اى المضارب من العبد لانه ملك قريب ولم يضمن للمالك شيئا لانه
انما عتق عند الملك لا بصنع منه بل لسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كالوراثة مع غيره بان اشترت امراة
ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج واخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاخيها لعدم الصنع منه
وسعى العبد فى قيمة نصيب المالك من العبد لا خيار له ما لبثه عنده معه اى مع المضارب الف بالنصف فاشترى
امة قيمتها الف فوطئها فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه حال كونه معسرا فبلغت الفا وخمسمائة سعى للمالك
بالف وربعها واعتقه اى ان شاء المالك استسعى الغلام فى الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه فان قبض
اى المالك الالف من الغلام ضمن المدعى نصف قيمتها اى الامة وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه
يحمل على انه ولده من النكاح بان زوجها البائع له ثم باعها منه وهو جهل منه حملا لامره على الصلاح لكن لا يفيد
هذه الدعوة لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد منهما لا يزيد على راس المال لا يظهر الربح عندنا لان بعضها
ليس باولى به من البعض فح لم يكن للمضارب نصيب فى الامة ولا فى الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف
فلا ينفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت الفا وخمسمائة ظهر الربح فملك المضارب منه نصف
الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ
اعتاقه السابق لانه انشاء فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعد ح بحدوثه واما الدعوة فاخبار فاذا رد فى حق
غيره فهو باق فى حق نفسه فاذا ملكه بعد ذلك نفذت دعوته كما اذا اخبر بحرية عبد لغيره يرد اخباره
فاذا ملكه بعد ذلك صار حرا

باب مضارب بالاذن

اى دفع المضارب المال الى غيره مضاربة
بلا اذن المالك لم يضمن بالدفع ما لم يعمل الثانى واذا عمل ضمن الدافع ربح او لا وهو قولهما وظاهر الرواية
عنه وفى رواية لم يضمن ما لم يربح وهو رواية الحسن عنه لانه يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل ما لم يربح
فاذا ربح فقد ثبت له شركة فى المال فيصير كخلط مالها بغيره فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح

فيكون شريكا

انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله فى صيرورة المال مضمونا به
وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثانى لانه اجير فيه
والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة له بل له اجر مثله على المضارب الاول وللاول ما شرط
له من الربح وان اذن اى المالك فدفع بالثلث وتصرف الثانى وربح وقيل له ما رزق الله فبيننا نصفان
يعنى بعد ما دفع اليه رب المال مضاربة بالنصف واذن له بان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وتصرف الثانى
وربح فان كان رب المال قال له على ان ما رزق الله تعالى فبيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس
وللثانى الثلث لان دفع الاول الى الثانى مضاربة صح حيث كان باذن المالك الا ان المالك شرط لنفسه نصف
جميع ما رزق الله وما رزقه الله جميع الربح فلا يكون للمضارب الاول ان يوجب شيئا من ذلك لغيره بل ما اوجبه
للثانى وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له السدس ويطيب لهما ذلك لان عمل الثانى وقع له لكن
استاجر رجلا لخياطة ثوب بدرهم فاستاجر الخياط من يخيطه بنصف درهم طاب للاول الفضل كذا هذا ولو
قيل ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فلكل ثلث اى للمضارب الثانى الثلث والثلثان بين المضارب الاول
وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع الربح بل نصف ما حصل للاول من الربح فاستحق
الثانى جميع ما شرط له وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك ولذا كان الباقى
بينهما ولو قيل ما رزقت من شئ فبينى وبينك نصفان دفع الى غيره بالنصف فللثانى نصف ولهما اى للاول
والمالك نصف لان الاول شرط للثانى نصف الربح وهو ما دون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك شرط لنفسه
نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف فكان بينهما ولو قيل ما رزق الله فلى نصفه او قال ما فضل
فبينى وبينك نصفان وقد دفع الى اخر مضاربة بالنصف فنصف للمالك ونصف للثانى ولا شئ للاول
لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف شرط الاول النصف للثانى الى نصيبه فيكون ثلثا بالشرط
ولا شئ للاول لانه جعل ما كان له للاول كمن استاجر اجيرا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير من يخيط
له بدرهم فانه لا يسلم للاول شئ حيث عقد على جميع حقه ولو شرط للثانى ثلثيه اى للمضارب الثانى ثلثى الربح
فللمالك وللمضارب الثانى النصفان ويضمن المضارب الاول للثانى السدس من الربح لانه شرط للثانى شيئا هو
مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ فى حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسليم لانه التزم السلامة فاذا لم
يسلم رجع عليه كمن استاجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير رجلا اخر ليخيط بدرهم ونصف فانه يضمن له
زيادة الاجر صح شرط للمالك ثلثا ولعبده اى عبد المالك ثلثا ليعمل معه اى مع المضارب ولنفسه ثلثا لان اشتراط
العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا معتبرة خصوصا اذا كان ماذونا واشتراط العمل اذن له
ولهذا لا يلى المولى لاخذ ما اودعه العبد وان كان محجورا عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل
على المالك لانه يمنع التخلية فيمنع واذا صحت كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط له هذا القدر والثلثان للمالك

فكان له نصف جميع الربح

ان لم يكن على العبدين لان ما شرط للعبد فلسيده وان كان عليه فللغرماء تبطل اى المضاربة
بموت احدهما اى المالك والمضارب لانها توكيل وموت الوكيل او الموكل يبطل الوكالة ولحوق المالك
بدار الحرب مرتدا وحكم القاضى به لانه كالموت لا لحوق المضارب بها لان تصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه
ولا ملك له فى مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا توقف فى ملك المالك فبقيت المضاربة على حالها ولا تبطل
بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغى ان يكون الايضاع للمالك مفسدا للعقد لان الربح ح
يكون للمالك وقد اعتبر فى مفهومه الشركة فى الربح وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا العقد اذا صح ابتداء باعتبار
شيوع الربح بينهما لا يبطل بتخصيص احدهما بالربح وعند زفر يبطل وينعزل اى المضارب بعزله اى عزل
المالك اياه ان علم عزله لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما مر فى الوكالة واذا علم والمال عروض يبيعها
ولا ينعزل عنه لان له حقا فى الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك ولا يتصرف فى
ثمنها لان البيع بعد العزل كان للضرورة لينظهر الربح ولا حاجة بعد النقد ولا فى نقد من جنس راس المال لانه
معزول فى حقه ويبدل به خلافه اى اذا عزله والمال نقود لكن من خلاف جنس راس المال فليس له ان يبيعه
بجنس راس المال قياسا لان النقدين جنس واحد من حيث الثمنية وفى الاستحسان له ذلك لان الواجب
على المضارب ان يرد مثل راس المال وانما يتحقق ذلك برد جنسه فكان له بيعه ضرورة افتراقا المضارب
والمالك وفى المال دين وربح لزم اى المضارب طلبه لانه كالاجير والربح كالاجرة له وقد سلم له ذلك فيجبر
على اتمام عمله كما فى الاجارة المحضة كالدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذى يجلب اليه العروض والحيوانات
ليبيعها باجر من غير ان يستاجر فهو ايضا يعمل بالاجرة ويجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة
فيجبر ان على طلب الثمن وبلا ربح لا اى ان لم يكن فى المال لم يلزم المضارب طلبه لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر
على المتبرع ويوكل اى المضارب المالك به اى بالطلب لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد
فلا يتمكن من الطلب الا بتوكيل فيؤمر بالتوكيل لئلا يضيع حقه كذا سائر الوكلاء اى كل وكيل بالبيع اذا امتنع
عن التقاضى لا يجبر عليه بل يجبر على ان يحيل صاحب المال ولا يضيع حقه الهالك من الربح يعنى ان ما هلك من مال
المضاربة فهو من الربح دون راس المال والهلاك يصرف الى التبع لا الاصل كما يصرف الهلاك فى مال الزكوة
الى العفو لا النصاب فان زاد لم يضمن اى ان زاد الهلاك على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضامنا
قسم الربح والعقد باق وهلك المال او بعضه بعد الربح ليأخذ راس ماله يعنى اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك
المال او بعضه تراد الربح ليأخذ المالك راس ماله لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفى المالك راس ماله لان
الربح زيادة على الاصل وهى لا يكون الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك ما فى يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذاه
من راس المال فيضمن المضارب ما اخذه لنفسه وما اخذه المالك محسوب من راس المال واذا استوفى راس
المال فما فضل يقسم بينهما لانه ربح وما نقص لم يضمن المضارب لانه امين وان اقتسما اى الربح وقبضا

اى المضاربة عقدا عقدا آخر فهلك المال لم ترد الربح الاول لان المضاربة الاولى قد انتهت والثانية
عقد جديد فهلاك المال فى العقد الثانى لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا آخر نفقة مضارب فى الحضر
مبتدأ من ماله جبره كدوائه فانه اذا مرض كان دواؤه من ماله سواء كان فى السفر او الحضر لانه لم يحتبس بمال
المضاربة فلا تجب له النفقة فيه بل هو ساكن بالسكنى الاصلى ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به
فلم يوجد فكانت فى ماله وفى السفر طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه
وركوبه كراء او شراء وعلف من مالها اى من مال المضاربة فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجبت
النفقة فى مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف اى غير زائد على الحاجة الاصلية ولا ناقص عنها وضمن الزائد
على المعروف ورد الباقى من الطعام وغيره بعد الاقامة الى مالها اى مال المضاربة لتمام الحاجة وما دون سفر
يعود اليه ولا يبيت باهله كالسفر والاقل لان ربح المضارب اخذ المال من الربح قدر المنفق اى قدر ما انفق
المضارب من راس المال حتى يتم راس ماله فان فضل شىء قسم بينهما وان رابح اى باع المضارب متاع المضاربة
مرابحة حسبت نفقته اى ما انفق على المتاع من اجرة الحمل واجر القصار والحمل والسمسار لان هذه تزيد فى القيمة
وتعارف التجار الحاقها براس المال فى بيع المرابحة لا اى لا يحسب نفقة نفسه فى سفره وتقلباته فى المال
لانهم لم يتعارفوا ذلك ولا يزيد ايضا فى قيمة المتاع معه اى مع المضارب الف بالنصف فاشترى به بزا فباعه بالفين
واشترى بهما اى بالالفين عبدا ولم ينقد الالفين قضاء اى الالفان عبد اى المضارب خمسمائة والمالك
الباقى وهو الف وخمسمائة وربع العبد للمضارب وباقيه وهو ثلثة ارباعه لها اى للمضاربة وراس المال
الفان وخمسمائة لان المال لما صار الفين ظهر ربح فى المال وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب
منه خمسمائة فاذا اشترى بالالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلثة ارباعه للمالك
ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما فى العبد فربعه على المضارب
وهو خمسمائة وثلثة ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة فنصيب المضارب خرج عن المضاربة لانه صار
مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيها ورابح
على الفين فقط يعنى لا يبيع العبد مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بهما فلو بيع اى العبد بضعفهما وهو اربعة
آلاف فحصتها اى حصة المضاربة ثلاثة آلاف فالفان وخمسمائة منها راس المال والربح منها خمسمائة
بينهما نصفان شرى من المالك بالف عبدا اشتراه بنصفه رابح بنصفه لاتمام الالف لان بيعه من المضارب كبيعه
من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه تعلق حق المضاربة به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة
والاحتراز عن شبهة الخيانة فتبتنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل له فى بيعه ولو كان بالعكس
بيعه مرابحة بخمسمائة لان البيع الجارى بينهما كالمعدوم لما ذكر فتبنى المرابحة على ما اشتراه به المضارب
كانما اشتراه له ولو اياه بلا بيع شرى بالفها عبدا بالفين فقتل رجلا خطأ فامر بالدفع او الفداء
وناوله اياه بيان

وان دفعها العبد انتهت المضاربة لان العبد بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة
اما حصة المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة المالك فلان العبد بالجناية صار
كالزايل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشتريا ثم الفداء عليهما بالارباع فربع
الفداء عليه اي المضارب وباقيه وهو ثلثة الارباع على المالك لان الفداء مؤنة الملك فيتقدر بقدره وقد كان
الملك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف للمالك براس ماله واذا فديا صار
صار العبد لهما وخرج عنهما اي المضاربة فيخدم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام بقدر حقهما شرى عبدا
بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع المالك ثمنه ثم وثم اي كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى مالا ينتهي وجميع
ما دفع راس ماله فرق بين هذا وبين الوكيل بشراء عبد بعينه بالف دفع اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان
ينقده للبايع فان له ان يرجع على الموكل مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة للمالك والاستيفاء انما يكون
بقبض مضمون فلو حمل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو ينافي الامانة فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء
فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل لانه كان جعله مستوفيا لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب
اذا توكل ببيع المغصوب جاز حتى اذا هلك في يده بعد ما صار وكيلا ضمن فاذا اشترى العبد بالف وجب للبايع
على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفى حقه من الموكل حمل قبضه على جهة الاستيفاء
لا الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهلاك عليه لا محالة معه الفان
فقال دفعت الفا وقال المالك دفعت الفين او ادعى المضارب العموم او قال ما عينت لي تجارة والمالك
ادعى الخصوص يعني في الصورتين الاخيرتين فالقول للمضارب اما في الاولى فلان حاصل اختلافهما في مقدار
المقبوض والقابض احق بمعرفة مقداره لاستحقاقه به المال وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا وايهما
برهن على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعي فضلا في راس ماله والمضارب فضلا في الربح والبينات
للاثبات واما في الاخيرين فلان الاصل فيهما العموم والقول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا
فلمالك اي القول له لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة
للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان كما لو قال من معه الف هو مضاربة زيد وقد ربح وقال زيد بضاعة حيث
يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب او كما قال من معه الف هو قرض
وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ولو وقتا بان قال رب المال
دفعت اليك في رمضان وقال المضارب دفعت في شوال فصاحب الوقت الاخير اولى لان الاخير ينسخ الاول

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين هي اختلاط شيء بشيء ومنه الشرك
بالتحريك جبالة الصائد لان فيه اختلاط بعض حباله بالبعض ثم اطلقت على العقد مجازا لكونه سببا له ثم
صارت حقيقة عرفية وهي اما شركة ملك وهي ان يملكا عينا بارث او شراء او اتهاب او استيهاب

وهو الشركة في المشترى لانه لا يقدر ان يدخله في ملك صاحبه الا بالوكالة منه لعدم ولايته عليه لا يقال قد مر
ان الوكالة بالمجهول لا تجوز فوجب ان لا تصح هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله بشراء
ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول لا تجوز قصدا وتجوز ضمنا كما مر في المضاربة وكفالة بان يكون كل منهما كفيلا
للآخر ليتحقق المساواة بينهما وطلب كل منهما فيما باشره احدهما لا يقال قد مر ان الكفالة لا تصح الا بقبول المكفول له
في المجلس فكيف جازت هنا مع جهالته لانا نقول قد مر ايضا ان القوي على صحتها ولو سلم فذلك في الكفيل القصدي
وههنا ضمني كالوكالة وتساويا اي الشريكان مالا يعني مالا يصح به الشركة كالسنبين بخلاف العروض والعقار
حيث لا يضر التفاضل فيهما وتصرفا بان يقدر احدهما على جميع ما يقدر عليه الآخر من التصرفات والاذن معنى المساواة
فلا يصح تفريع على قوله وكفالة بين عبدين وصبيين ومكاتبين تفريع على قوله تصرفا فان الحر البالغ مستقل بالتصرف
والكفالة والعبد لا يملك شيئا منهما الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له الولي ويملك التصرف باذنه
والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه
لكونه وكيلا في البيع والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما كما يقدر الكافر عليه ولم يقل ودينا في سائر الكتب للاحتراز
بما يفيد صحة قوله وتصرفا كما ذكرنا فهو مغن عنه ولابد في انعقاد شركة المفاوضة من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه
اي معنى ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها فيحصل التصريح بالمفاوضة فايا مقام ذلك كله وان بينا
جميع ما تقتضي المفاوضة صحت اذ العبرة للمعنى لا اللفظ شرى كل لهما اي اذا ذكر اللفظ او بين المعنى يكون ما اشتراه
كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة الاطعام اهله والادام وكسوتهم اي كسوة اهله
وكسوة فانهما يكون خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانهما من عقود التجارة فكان من جنس ما
يتناوله عقد الشركة وجه الاستحسان انهما مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شارك صاحبه
كان عالما بحاجته الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة
عياله على شريكه وان لا يتمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء ايضا وكل منهما مستثنى هذا القدر من تصرفه مما هو
مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط وللبائع ان يطالب بثمن الطعام
والكسوة ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة
بقدر حصته لان الثمن كان عليه خاصة وقد ادى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة وسيأتي
بيانه وهو احتراز عن لزوم دين بما لا يصح فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع والنفقة
كالشراء والبيع والاستيجار او كفالة بمال بامر اي امر المكفول عنه ضمنه اي ذلك الدين الآخر وانما ضمن فيها
تحقيقا للمساواة وبلا امر لا اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس واذا كانت بامر كانت
معاوضة كالسياتي واما العنان في الشركة بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة فهو شركة في كل تجارة او نوع
كالثوب والطعام ونحوهما ويتضمن الوكالة ليتحقق المقصود بالشركة وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون

كالبز

الكفالة لانها يثبت في المفاوضة ضرورة المساواة التي يقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا ينبئ عنه كما مر وصح
ببعض المال لان الحاجة ماسة اليه والمساوات ليست شرطا فيه فوجب القول بصحته ومع فضل مال احدهما
لعدم اشتراط التساوي فيه وتساوي ماليهما لا الربح وبالعكس اي تساوي الربح للمالين لقوله صلى الله عليه وسلم
الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل بخلاف شرط كل الربح لاحدهما لخروج العقد عن الشركة
وتصح ايضا بكون احدهما اي احد المالين دراهم والآخر دنانير او من احدهما دراهم بيض ومن الآخر سود وبلا خلط
وقال زفر والشافعي لا يصح بدونه لان الربح فرع المال ولا يتصور وقوع الفرع على الشركة الا بثبوت الشركة
في الاصل ولا اشتراك بلا خلط ولنا ان الشركة عقد توكيل من الطرفين يشتري كل منهما بماله على ان يكون المشترى
بينهما وهو لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال وبهذا يسمى العقد شركة وهذه الشركة
مستندة الى العقد حتى جازت شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت الى العقد لم يشترط فيها المساواة والاتحاد
والخلط وكل يطالب بثمن مشتريه لا الآخر ظاهر اي متضمن للوكالة لا الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع
على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان ادى من مال لا من مال الشركة لانه وكيل من جهته في حصته فاذا ادى من مال نفسه
رجع عليه ولا يصحان اي المفاوضة والعنان في الشركة بالاموال الا بالنقدين اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة
اي الرائجة والتبر وهو ذهب غير مضروب والنقرة وهي فضة غير مضروبة ان تعامل الناس بهما اي بالتبر والنقرة
الصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا لكونها ثمنا باصطلاح الناس واما التبر فقد جعل
في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلحان لرأس مال الشركة والمضاربة وجعل
في صرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر
فهو كالنقود لا يتعين بالعقود ويصح الشركة به ونزل التعامل باستعماله ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص
وفي كل بلدة لم يجر التعامل بها فهو كالعروض يتعين في العقود ولا يصح الشركة كذا في الكافي ولا يصحان
الا بما ذكر وبالعروض لكن بعد بيع كل من الشريكين نصف عرض الآخر يعني كما باع كل منهما نصف ماله
من العرض بنصف مال الآخر صار الشريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر
ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذا جيد لمن اراد الشركة في العروض
وان ملك احد المفاوضين بارث او هبة ما صح فيه الشركة كما مر آنفا وقبض عطف على ملك صارت المفاوضة
عنانا لزوال المساواة المعتبرة في المفاوضة بهلاك مالهما او مال احدهما قبل الشراء يبطلها لانها من العقود
الجائزة فشرط لدوامه ما شرط لابتدائه وهذا ظاهر في هلاك المالين وكذا اذا هلك احدهما لانه لم يرض بشركة
صاحبه في ماله الا بشركته في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم الغاية وهو اي
الهلاك على صاحبه اي صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او يد الآخر اما اذا هلك في يده فظاهر واما اذا هلك
في يد الآخر فلكونه امانة عنده وبعده اي بعد الخلط يهلك عليهما لانه لا يتميز فيهلك من المالين فان هلك مال احدهما

بعد شراء الآخر ماله فمشتريه لهما على ما شرطا لان الملك حين وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء
فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر والشركة شركة عقد حتى ان ايهما باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى
فلا ينتقض بهلاك المال بعد تمامها ويرجع على الآخر بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال
نفسه فيرجع بحكم الوكالة وان هلك قبله اي قبل شراء الآخر فان وكله حين الشركة صريحا فمشتريه لهما على ما شرطا
في راس المال لا الربح مثلا ان كان راس المال بينهما اثلاثا وان كان انصافا فكذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة
المصرح بها قائمة فكان مشتركا بحكم الوكالة ويكون شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر والا
اي وان لم يوكله صريحا فلا اي لا يكون المشترى لهما بل للمشتري خاصة لان الوقوع على الشركة حكم وكالة ثبت في ضمن
الشركة وقد بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فتبطل ما في ضمنها من الوكالة ويكفل من هذين الشريكين اي
المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع لانه فعل في عقد الشركة ويودع لانه من عادة التجار ويضارب اي
يدفع المال مضاربة لانها دون الشركة فيجوز ان يتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله ويوكل من يتصرف
فيه بيعا وشراء لانه من عادة التجار والمال سنة يدين اي يكفل من الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه واما المفاوضة
في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان متساويان فيما يجب فيه المساواة في المفاوضة المذكورة وهي المفاوضة
في الشركة بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة وان يشترطا ان يكون ما رزق الله تعالى بينهما نصفين وان يتلفظا
بلفظ المفاوضة وقدم بيانه سوى المال لاختصاص المساواة بالمفاوضة السابقة كصباغين او خياط وصباغ
اشارة الى ان اتحاد الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع وتقبلا العمل عطف على يشترك
لا جزء بينهما اي يكون كل ما يحصله احدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتضمنت وكالة
لاعتبارها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت وان وصليه شرطا العمل نصفين
والمال اثلاثا استحسانا وفي القياس لا تصح لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد
لافضائه اليه وصار كشركة الوجوه وجه الاستحسان ان ما يأخذه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس وقد اختلف
لان راس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوم به فلا يحرم بخلاف
شركة الوجوه لما سيأتي ان شاء الله تعالى ولزم كلا عمل قبله احدهما ويطالب الاجير اي كل منهما ويبرأ الدافع
بدفعه اليه والكسب بينهما نصفين وان عمل احدهما قياسا واستحسانا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة
واما العنان في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان بلا تساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة فقط ويثبت به
الاحكام المذكورة استحسانا والقياس ان لا يثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام
المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل في ذمة كل منهما ولهذا يستحق
الاجر بسبب نفاذ تقبل عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل قالوا اذا اقر احدهما
بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة لان التنصيص

على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب التصريح بها واما المفاوضة في شركة الوجوه سميت به بالنسبة
الا من له وجاهة عند الناس فبان يشترك متساويان فيما ذكر بلا مال ليشتريا متعلق بقوله يشترك بوجوههما
ويبيعا وتضمنت وكالة لما مر ان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية فتعين الاولى وكفالة تحقيقا
لمعنى المفاوضة واما العنان فيها اي في شركة الوجوه فبان لا يعتبر التساوي فيها اي في الامور المذكورة في المفاوضة
وتضمنت وكالة فقط لما مر وان شرطا اي الشريكان شركة الوجوه مناصفة المشتري ومثالثة فالربح كذلك
وشرط الفضل باطل لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاد الذي
يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق بغيرها الا يرى
ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني

فصل

فالشركة الفاسدة لا شركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وساير المباحات لان الشركة تتضمن التوكيل
وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور ههنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير
مقامه وما حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما حصلاه معا فلهما لانه اثر عملهما نصفين تحقيقا للمساواة وما
حصل احدهما باعانة الآخر فله اي للمحصل لانه الاصل في العمل وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد
على نصف ثمنه عند ابي يوسف كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما
بغل وللآخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا وعليه اجر المثل للآخر لانه اجره اجارة
فاسدة والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط الفضل لان الاصل ان الربح نابع للمال كالريع ولم
يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل لانه استحقاق بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد
وهو واجب الرفع ويبطل اي الشركة مطلقا بموت احدهما ولو حكما بان يرتد ويلحق بدار الحرب ويحكم به القاضي
لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل الوكالة ومبطل اللازم مبطل الملزوم لا يترك احدهما مال الآخر
بلا اذنه اي ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الآخر بلا اذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه
فاديا ولاء اي بالتعاقب ضمن الثاني وان جهل باداء الاول لانه اتى بغير المامور به لانه اسقاط الفرض عنه
ولم يسقط فصار مخالفا فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لفوات المحل وذا لا يختلف
بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لا وان اديا معا اي ادى كل واحد بغيبة
صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد او لا يعلم التقدم والتاخر ضمن كل قسط الآخر ويتقاصان فان كان
مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطأها فهي له مجانا يعني اذا اذن احد المفاوضين
لصاحبه بشراء امة ليطأها فاشتراها المأذون وادى الثمن من مال الشركة فهي له بغير شيء اي لا يغرم لشريكه
شيئا عند ابي حنيفة وعندهما يرجع عليه بنصف الثمن لان الشراء وقع خاصة فكان الثمن واجبا عليه
وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه بنصفه كما في ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية

قد دخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطئ لا يحل الا بالملك فصار كما اذا
اشتريا ثم قال احدهما للآخر اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جايزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم
لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا واخذ البايع ثمنها اياه شراء
المشتري بالاصالة ومصاحبه بالكفالة كما مر في الطعام والكسوة

كتاب المزارعة

هي لغة مفاعلة من الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة لحديث رافع بن خديج
انه صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع من الخبير وهو الاكار لما فيها من جهالة
الخيار وهي الارض الرخوة ولانها استيجار ارض ببعض ما يخرج من عمل فكان في معنى قفيز الطحان كما مر
في الاجارة وتصح عندهما لانه عليه الصلوة والسلام دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة
على نصف ما يخرج من ثمر وزرع وبه عمل الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا وبمثله يترك خبر الواحد
والقياس ولهذا قالوا وبه يفتى وركنها الايجاب والقبول كساير العقود وشرطها ثمانية امور الاول اهلية
العاقدين اذ لا صحة لعقد ما بدونها والثاني صلاحية الارض للمزارعة ليحصل المقصود والثالث بيان مدة
متعارفة بان يقول الى سنة او سنتين مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل
او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكانت
المدة معيارا للمنفعة فيجب ان يكون المدة مما يمكن فيها من المزارعة حتى اذا بين مدة لا يمكن فيها منها فسدت
لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى مثلها عادة كذا في الذخيرة والرابع بيان رب
البذر اي من كان البذر من قبله لان المقصود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود
عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من بيان المعقود عليه لان
جهالته تفضي الى النزاع والخامس بيان جنسه اي جنس البذر اذ لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان
جنس البذر والسادس بيان حظ الآخر اي بيان من لا بذر من قبله لانه يستحق عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم
اذ ما لا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد والسابع التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد
ما يزول به التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب
الارض مع العامل فسد والثامن الشركة في الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء وينتهي شركة انتهاء
وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما تصح عندهما اذا كان الارض والبذر
لواحد والبقر والعمل للآخر لان صاحب الارض استاجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل فجاز شرطه عليه
كما لو استاجر خياطا ليخيط بابرة نفسه او الارض لواحد والباقي للآخر لان رب البذر استاجر الارض بجزء معلوم
من الخارج ولو استاجرها باجر معلوم من الدراهم والدنانير صح فكذا اذا استاجر بذلك او العمل والباقي للآخر
لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل بآلة المستاجر فيصح كما لو استاجر خياطا ليخيط بابره رب الثوب

لواحد

وانما تصح

وانما تصح ايضا اذا كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما كاجر الحصاد والرفاع والتذرية لان الغرم بالغنم
حتى لو شرطت لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين فيفسد لان كانت
الارض والبقر لواحد والبذر والعمل للآخر لان البذر استاجر الارض والبقر واستيجار البقر بجزء من الخارج
مقصود الا يصح لان منفعة البقر من جنس منفعة الارض فان منفعتها قوة في طبعها تحصل بها الخارج ومنفعة
البقر صلاحية يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن جعل البقر تابعا للمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة
الارض مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطا على احدهما فقط بخلاف جانب العمل لان البقر آلة العمل فجعلت
تابعة لمنفعة العامل او كان البذر لاحدهما والباقي للآخر لان الشرع لم يرد به او كان البذر والبقر لواحد
والباقي وهو الارض والعمل للآخر لان كل واحد من البذر والبقر لما لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع
او شرطا لاحدهما قفزانا مسماة فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الارض الا هذه القفزان فيكون هذا
الشرط قاطعا للشركة او شرطا لاحدهما ما يخرج من موضع معين او ما على الماذيانات وهي اوسع من السواقي
او السواقي جمع ساقية وهي اكبر من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الا من ذلك
الموضع فيكون الشرط قاطعا للشركة او شرطا كون نفقته على العامل لما مر انه شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين او شرط رفع رب البذر بذره او رفع الخراج الموظف وتصيف الباقي
حيث يفسد في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج مقاسمة نحو الثلث
او الربع فيجوز كما لو شرط رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية او شرط رب البذر عشر الخراج
لنفسه او للآخر والباقي بينهما لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة او شرطا كون التبن لاحدهما والحب
للآخر حيث يفسد لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا
ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن او شرطا الحب نصفين
وجعلاه اي التبن لرب البذر صحت اما الاولى فلانهما شرطا الشركة فيما هو المقصود والسكوت
عن البيع لا يوجب فساد العقد في الاصل واما الثانية فلانه شرط موافق لحكم العقد لان نماء ملكه واذا
فسدت اي المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل وانما يستحق الآخر
بالتسمية فاذا فسدت كان النماء كله لرب البذر وللآخر اجر عمله او اجر مثله وان كان من قبل العامل
فلصاحب الارض اجر مثل ارضه فلو كان رب البذر صاحب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على المسمى
لانه رضي بسقوط الزيادة ولو كان رب البذر العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه لاستيفائه
منافع الارض بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها واذا صحت فالمشروط اي الواجب هو المشروط
لصحة الالتزام ولا شيء للعامل ان لم يخرج اي الارض شيئا لانه يستحق شركة ولا شركة في غير الخارج
ويجبر العامل ان ابى لارب البذر يعني اذا عقدت المزارعة فامتنع من العمل رب البذر فله ذلك لانه

لا يتوصل الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر عليه كما اذا استاجر اجيرا لهدم
داره وفي الكفاية هذا قبل القلع وبعده يجبر وان امتنع العامل اجره الحاكم على العمل لان الوفاء به
ممكن بلا ضرر يلحقه فلزم العقد كما في ساير الاجارات الا اذا كان له عذر يفسخ به الاجارة كالمرض فيفسخ
المزارعة ولو ابى رب البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له في عمل الكراب قضاء لان عمله انما يتقوم
بالعقد والعقد قوم العمل بجزء من الخارج ولا خارج بعد ويسترضي ديانة يعني ان ما ذكر جواب في القضاء اما
فيما بينه وبين ربه فيلزمه ان يعطي العامل اجر مثل عمله لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له
نصيبه من الخارج فاذا احتبس منه فقد غره والتغرير مدفوع فينفسخ بان يطلب رضاه وتبطل اي المزارعة
بموت احدهما اي العاقدين كما في الاجارة فلو دفعها ثلث سنين فلما نبت في الاولى ومات صاحب
الارض قبل ادراكه ترك اي الزرع في يد المزارع الى ادراكه وقسم على الشرط وبطلت اي المزارعة في
السنتين الاخريين لان ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة حق المزارع والورثة وفي القطع ابطالا
لحق العامل اصلا فكان الابقاء اولى واما في الاخريين فلا حاجة الى الابقاء اذ لم يثبت الحق للمزارع في
شيء بعد فعملنا بالقياس مضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك
الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الى وقت الادراك ونفقته اي نفقة
الزرع كاجر السقي والمحافظة والحصاد والرفاع والدوس والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك
لنفقة العبد المشترك العاجز عن الكسب وفي موت احدهما قبله اي قبل ادراك الزرع ترك اي قبل الزرع
في مكانه الى ادراكه ولا شيء على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة ههنا استحسانا لبقاء منفعة الاجارة
فامكن استمرار العامل او وارثه على ما كان عليه من العمل اما في الاول فلا يمكن الابقاء لانتقاض المدة
انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض فهو متطوع في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور
على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استرمت فانفق احدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعا
ويفسخ اي المزارعة بدين يحجر الى بيعها اي بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه باكرب الارض
وحفر الانهار وسوق المسناة لشرط اذ لا يجوز ان يطالبه بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا باجر المثل
لانه انما يجب عند فساد العقد ولم يفسد ولو نبت اي الزرع لم تبع اي الارض قبل استحصاده اي الزرع
لان في البيع ابطال حق المزارع والتاخير اولى من الابطال ولحرج القاضي ان حبس لانه جزاء الظلم وهو لم
يظلم لانه منع عن بيع الارض فلم يكن ظالما

كتاب المساقاة

هي لغة مفاعلة من السقي
وشرعا دفع الشجر مصلحة بجزء من ثمره وهي كالمزارعة في انها باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما وان الفتوى على
صحتها وشروطها الممكنة ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار والعامل
والشركة في الخارج وما عداها من الشروط المذكورة فيها لا يجري ههنا فتصح بلا ذكر المدة والقياس ان لا تصح

لانها اجارة معنى كالمزارعة وتصح استحسانا ويقع على اول ثمر يخرج اذ لا ادراك وقت معين فلما يتفاوت
وتفسد ان لم يخرج اي في هذه السنة لعدم تناول العقد غير هذه السنة فكانها نصا على ذلك ذكره تاج
الشريعة الا اذا دفع استثناء من قوله فتصح بلا ذكر المدة غراسا في ارض لم تبلغ اي تلك الغراس الثمر على ان يصلحها
فما خرج كان بينهما نصفين حيث يفسد ان لم يذكر سنين معلومة ذكره قاضي خان او دفع اصول رطبة في ارض
مساقاة ولم تستمر الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالغراس بخلاف رطبة لينبها فانها تبقى ستة اشهر مثلا
حيث يجوز ويقع على جزء اي قطع يكون اي يحصل ذلك الاول لا ما بعده دفع رطبة انبتها جاز ان يقوم عليها
حتى يخرج بزرها ويكون اي البذر بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت استحسانا لان لادراك البذر وقتا معلوما عند المزارعين
والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها اذ لا اثر فيه لعمل العامل
ولو شرطا تنصيفها فسدت لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبلها ذكره منية لا يخرج الثمر فيها بان دفع الارض ليغرس
فيها الكرم سنة او سنتين ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها يفسد ما لان المقصود بالمساقاة
الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد وذكر منية قد يخرج الثمر فيها وقد لا اي لا يخرج
لا اي لا يفسد لعدم العلم بفوات المقصود بل هو متوهم في كل مزارعة ومساقاة بان يصطلم الزرع
او الثمر آفة سماوية فلو خرج اي الثمر في وقت سمي فعلى الشرط لصحة العقد والا اي وان لم يخرج فيه تاخر عنه
فسد العقد اذ تبين انها سيامة لا يخرج الثمار فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد فاسدا فكذا اذا تبين
انتهاء واذا فسد فللعامل اجر المثل كما في المزارعة تصح اي المساقاة في الكرم والشجر والبقول واصول الباذنجان والخلاف
ولو وصليه فيه ثمر ان لم يدرك حتى لو كان مدركا لم يصح العقد اذ لا يكون ح تعمل العامل كالمزارعة وعند الشافعي
لا يجوز المساقاة الا في النخيل والكرم دفع ارضا سنين معلومة على ان يغرسها اشجارا ويكون بها اي الاشجار
والارض بينهما نصفين فسدت لاشتراطها الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض فان غرسها
اي العامل الارض غراسا من عنده فاخرجت ثمرا كان الكل لصاحب الارض وللغارس عليه قيمة غراسه واجر مثل عمله
لان صاحب الارض استاجر العامل ليجعل ارضه بستانا بآلات نفسه على ان يكون اجره نصف البستان
الذي يظهر بعمله وآلاته فيكون في معنى فقيز الطحان المنهي عنه فيكون فاسدا ثم الغراس ملك للغارس وقد تعذر
ردها عليه لاتصالها بالارض فتجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الغراس لتقومها بنفسها تبطل
اي المساقاة بموت احدهما ومضي مدتها والثمر في هذا قيد لصورتي ومضي المدة وانما بطلت لان صاحب
الارض استاجر العامل ببعض ولو استاجره بدراهم بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجره
ببعض الخارج فلورثة صاحب الارض وللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان وصليه كرهه ورثة صاحب
الارض لان في انتقاض العقد بموته اضرارا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو ترك الثمار
في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك وفيه ضرر عليه فاذا جاز

نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان
كرهه صاحب الارض لانهم قايمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فالخيار في القيام عليه او تركه
الى ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان في حيوة هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته
بعد موته وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها اي مدة المساقاة فالخيار للعامل ان شاء عمل على ما كان يعمل
حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على السواء لان في الامر بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع كما مر
ولا تفسخ الا بعذر كما في الاجارات وهو كون العامل عاجزا عن العمل فانها لو لم تفسخ لزم استيجار الاجراء
فيلحق به ضرر لم يلتزمه بعقد المساقاة وقد مر ان الضرر مدفوع او كون العامل سارقا مخافا على ثمره اي ثمر الشجر
او سعفه السعف بالتحريك جمع سعفة وهي غصن النخل كذا في الصحاح

كتاب الدعوى

اوردناه عقيب المعاملات لانها تترتب عليها في الوجود وهي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره
والفها للتانيث فلا تنون وجمعها دعاوى بفتح الواو كفتوى وفتاوى وشرعا مطالبة حق من حقوق العباد
عند من وهو القاضي له لخلاصه تخليصه من المدعى عليه اذا ثبت والمدعى من اذا ترك ترك اي لا يجبر
على الخصومة اذا تركها ولما كان هذا متنا ولا للاغلب من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله من المتنازعين
فولا ولما كان هذا متنا ولا للمتنازعين في المباحثة احترز عنه بقوله في الحق اي حق العبد والمدعى عليه بخلافه
اي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلفت عبارات المشايخ في حده والصحيح
ما ذكر ههنا قيل المدعى عليه المنكر والآخر هو المدعي قالوا هذا حد صحيح ولكن الشان في معرفته لان العبرة
للمعاني دون الصور والمباني فان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا
ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه مدع صورة ومنكر لوجوب الضمان معنى ولهذا يحلف القاضي اذا ادعى
رد الوديعة او هلاكها انه يلزمه رده ولا ضمان ولا يحلفه انه رده لان اليمين ابدا يكون على النفي وركنها
اي الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا او الى من ناب اي المدعي منابه كما في الوكيل واب
الصغير ووصيه عند النزاع متعلق باضافة الحق واهلها اي الدعوى العاقل خرج به المجنون المميز
خرج به الصبي الغير المميز قال الاستروشني في جامع احكام الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه غير صحيحة
اما الصبي المأذون له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح وشرط جوازها مجلس
القاضي فان الدعوى في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابها وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو
المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضي عليه وانما تصح اي الدعوى اذا التزمت شيئا على الخصم بعد ثبوتها
والا كان عبثا لا يقدم عليه عاقل وعلم المدعى عطف على التزمت اي صار ما يدعيه معلوما وبين ذلك بقوله
فلو كان ما يدعيه منقولا في يد الخصم ذكر اي مدعيه انه في يده بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق
كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار

بسم الله الرحمن الرحيم

ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول اقول جوابه وجيه موقوف على مقدمتين مسلمتين احديهما
ان دعوى الاعيان لا تصح الا على ذي اليد كما قال في الهداية انما ينتصب خصما اذا كان في يده والثانية
ان الشبهة معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الدليل ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة
اذا عرفتهما فاعلم ان في ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه فيه مشاهد
فوجب دفعها في دعوى العقار باثباته بالبينة لتصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك
شبهة الشبهة فلا تعتبر واما اليد في المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير
المالك فوجب دفعها لتصح الدعوى الحمد لله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل وطلب عطف
على ذكر احضاره اي احضار ما يدعيه ان امكن ليشار اليه في الدعوى والشهادة لان الاعلام بالقصد ما امكن شرط
وذا في المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف حتى قالوا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى
مثلا حضر الحاكم عندنا او بعث امينا وذكر قيمته ان تعذر اي احضاره ليصير المدعى معلوما لان الاعيان
تتفاوت والشرط ان يكون الدعوى في معلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه قال
الفقيه ابو الليث يشترط مع ذكر القيمة ذكر الذكورة والانوثة قال قاضي خان وصاحب الذخيرة ان كان
العين غايبا وادعى انه في يد المدعى فانكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته ولو
قال غصبت مني عين كذا ولا ادري قيمته قالوا تسمع قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال غصبت
مني عين كذا ولا ادري انه يهلك او قايم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان
الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به اقول فايدة صحة الدعوى مع الجهالة
الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر او نكل عن اليمين فليتامل فان كلام
الكافي لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق الحمد لله على التوفيق ولو كان ما يدعيه عقارا ذكر حدوده الاربعة
لتعذر التعريف بالاشارة لانه ما لا ينتقل فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به وكفى الثلثة وقال زفر
لان التعريف لم يتم ولنا ان للاكثر حكم الكل الا ان يغلط في الحد الرابع لان المدعى يختلف به بخلاف ترك
كذا الشهادة اي كما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة وان ذكر واثلثة من الحدود في الشهادة
قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر وان كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره وفي الدار لا بد من التحديد وان كانت
مشهورة عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه ولابي حنيفة انه قد لا يصير معلوما الا بالتحديد
وذكر ايضا اي بطلبه لان المطالبة حق المدعي فلا بد من طلبه وذكر ايضا انه في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما
بكونه في يده وهو اي كونه في يده لا يثبت بتصادقهما على انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي لاحتمال كون
العقار في يد غيرهما في يد رجل وارادا احضاره في مجلس الحكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء المدعي
بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل تسمع وهل يجبر المدعى عليه

وقد نوا ضعا على ذلك بخلاف المنقول لان الرؤية مشاهد كما مر في العادية ادعى عينا

على احضاره بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يقبل لانه ثبت كونه في الزمان الماضي
ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد فيثبت اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الائمة
الحلواني ومن المنقولات ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه
بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان لم يتيسر له الحضور وكان ماذونا بالاستخلاف يبعث خليفته
الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في جمل ولا يسع باب داره فانه
يخرج الى باب داره او يامر نايبه حتى يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته وفي القدوري اذا كان المدعى شيئا
يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا في الذخيرة وذكر القاضي
الامام ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان المدعى في المصر اما اذا كان خارج المصر كيف يقضي به القاضي والمصر
شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية فطريقه ان يبعث امينا من اعوانه حتى يسمع الدعوى والبينة ويقضي
ثم بعد ذلك يمضي قضاءه ولو كان ما يدعيه دينا في الذمة كالدراهم والدنانير والبر والشعير
ونحوها وقدره كمائة والف وقفيز وقفيزين ونحوها فان الدين لا يعرف الا بذلك وذكر ايضا مطالبة
بالمراة حقه واذا صحت اي الدعوى سال القاضي عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف
الحكم بالاقرار ومعنى سواله ان يقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول فان اقر اي الخصم الزم
اي القاضي بموجبه ثم يقل قضيت او حكم لما قال في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه
ولا يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما اقر به بخلاف البينة على دعواه لان
الاصل في فصل الخصومة البينة وان انكر اي الخصم سال اي القاضي المدعي بينة لان النبي عليه الصلوة والسلام
قال للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سال ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال فيها ليتمكن من
الاستخلاف فان اقام اي البينة قضى عليه لانه دعواه بالبينة فهي فعيلة من البيان فانها دلالة واضحة
يظهر بها الحق عن الباطل والا اي وان لم يقمها بان عجز عن اقامتها حلفه اي القاضي الخصم بطلبه اي طلب
المدعي لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وجه كونه حقا له ان المنكر قصد ايواء حقه
على زعمه بالانكار فمكنه الشارع من ايواء نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم
من ايواء المال ويحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون النكول
في مجلس القاضي اي القضاء لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره وهل يشترط القضاء على
فور النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعي على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصم
ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها ويعض القضاة من السلف كانوا لا يسمعونها
بعد اليمين ويقولون بترجح جانب صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي وهذا القول ليس بشيء لان عمر رضي الله
عنه قبل البينة من المدعي بعد يمين المنكر فكان شريح يقول اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة

قوله ثم بعد ذلك اي بعد صحة استماعه وقضائه وانما جمع قوله بعد ذلك مع كلمة ثم ليدل على استماعه وقضائه وقع في موقعه

قوله يمضي قضائه اي ينفذ القاضي الاصيل قضاء نائبه

قوله بخلاف البينة فان موجب البينة التحميل وموجب الاقرار الالتسليم وما ذكرنا يعلم ما في تعليله بقوله لان الاصل في فصل الخصومة البينة على ما لا يخفى

قوله فهي فعيلة من البيان لانها دلالة واضحة يظهر بها الحق من الباطل فعيل فيعلة من البين اذ بها يقع الفصل بين الصادق والكاذب

قوله بحرف اللام اي بحرف الاختصاص والتقديم الدال عليه

ومهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي فان
نكل اي قال لا احلف مرة او سكت بلا آفة من طرش او خرس فانه نكول حكما وقضي صح لان اليمين واجبة عليه لقوله
عليه الصلوة والسلام واليمين على من انكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر والا لاقدم على اليمين
تقصيا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر عن نفسه ببذل المدعى او الاقرار به والشرع الزمه التورع عن اليمين
الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح هذا الجانب اي جانب البذل او الاقرار على جانب التورع في نكوله
وهو اي القضاء بعد عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول ان لم تحلف احكم عليك ثلثا احوط لانه ان
ان يحلف بعد مرة او مرتين ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء وعبر
اي قوله احلف قبل الحكم ولو بعد العرض ثلثا اذ لا يلزم فيه نقض القضاء ولا فاد اخ ولا يرد اليمين على المدعي
وان نكل خصمه وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعي
فان حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما لان النظ شاهد للمدعى بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعى عليه وكذا
اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد آخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضي له بما ادعى وان نكل
لا يقضى له بشيء لانه صلى الله عليه وسلم انما قضى بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط
ويقضى عليه بالنكول لقوله عليه الصلوة والسلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ومطلق التقسيم
يقتضي انتفاء مشاركة كل واحد منهما عن قسم صاحبه فيدل على ان جنس الايمان في جانب المدعي اذ اللام في اليمين
للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين غريب وما رويناه مشهور
تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على ان يحيى بن معين قد رجحه كذا في الكافي ولو كان
اي المدعى عليه لا اقر ولا انكر حبسه اي القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم فجزاؤه الحبس ادعى اي رجل
على اخر مالا فانكر اي المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرا من المال فحلف فالصلح باطل وهو اي
المدعي على دعواه ان اقام البينة وان لم يقمها واستحلفه حلفه القاضي لولا اي لو لم يكن الحلف الاول حين
الصلح عنده فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عند غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين
قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة ولو كان الحلف الاول عنده كفى ولا يحلفه ثانيا كذا لو
اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم ضامن وحلف اي المدعي لم يضمن اي الخصم كذا في العمادية لا تحليف في
نكاح بان ادعى رجل على امراة او هي عليه نكاحا والاخر منكر وزجته بان ادعت عليه او هو عليها بعد العدة
انه راجعها في العدة وانكر الاخر وفي الايلاء بان ادعى المولى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء في المدة وانكر الاخر
واستيلاد بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدت ولدا قدمات او اسقطت سقطا
مبينا الخلق منه وانكر المولى ولا يتاتى من الجانب الاخر اذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر
انكاره ما ورق بان ادعى على مجهول النسب انه ابوه او ادعى المجهول انه عبده وانكر الاخر ونسب بان ادعى على مجهول

قوله فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر اي بمنزلة العدم وانما فسرنا التاثير في قطع الخصومة بترتب المصادرة بقوله لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة وانى

النسب انه ابنه او هو يدعى عليه والآخر منكر وولاء بان ادعى على معروف الرق انه معتقه او مولاه او ادعى
المعروف ذلك عليه او كان ذلك في ولاء الموالاة والآخر منكر وحد سواء كان حدا هو خالص حق الله تعالى
كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دايرا بين الحقين كحد القذف حتى ان من ادعى على آخر انه قذفه
وانكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه حق الله تعالى عندنا فالتحق بالحدود الخالصة لله تعالى واما
في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المال اذا اراد المالك اخذ المال لا القطع فيقال له دع ذكر السرقة
وادع تناول مالك فيكون لك عليه يمين قال في النهاية لا يستحلف في الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق
عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت
العتق لا الزنا ولعان بان تدعى المراة القذف بالزنا ووجوب اللعان وهو ينكر جميع ما ذكر قول ابي حنيفة
وقالا يستحلف فيها كلها الا في الحدود واللعان لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف
كالاموال بخلاف الحدود وهذا لان فايدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب
فتركه دليل على انه باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر من الماذون والمكاتب وهما
لا يملكان البذل فيجعل مقرا ضرورة والاقرار يجري في هذه الاشياء ولكنه اقرار فيه شبهة لانه سكوت
في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما يسقط بالشبهات واللعان حد الازواج فاشبه حد
القذف ولهما ان النكول بذل او اباحة اذ لو حمل على الاقرار لكذب بناء في الانكار ولو جعل بذلا قطع الخصومة
بلا تكذيب فكان هذا اولى صيانة للمسلم عن ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري فيها البذل فلا يقضى
فيها بالنكول كالقصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك لان المراة لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك ولكني
بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الاشياء فالحاصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه
بنكوله وما لا فلا قال قاضي خان الفتوى على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعى عليه فان
رآه متعنتا يحلفه ويأخذه بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي وحلف السارق وان
نكل ضمن ولم يقطع لانه في السرقة يدعي المال والحد وايجاب الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال فثبت به
كما ثبت بشهادة رجل وامراتين حيث لا يثبت القطع ويضمن المال كذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول
يعني اذا ادعت طلاقا قبل الدخول واستحلف الزوج فان نكل ضمن نصف مهرها عندهم لان الاستحلاف
يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود المال لانه دعوى حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح
وكذا النسب اذا ادعى حقا يعني يحلف في دعوى النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة بان ادعى رجل على رجل
انه اخو ميت ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او طلب من القاضي فرض النفقة على المدعى بسبب الاخوة
فانه يستحلف على النسب بالاجماع فان حلف براء وان نكل قضي بالمال والنفقة لا النسب وحجر في اللقيط
بان كان صبيا في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه فادعت امراة حرة الاصل انه اخوها تريد قصر يد

الملتقط لما لها من حق الحضانة واراد استحلافه فنكل تثبت بها حق نقل الصبي الى حجرها ولا يثبت النسب
وعتق بالملك بان ادعى عبد على مولاه انه معتق لانه اخوه واستحلف فان حلف براء وان نكل قضي بالعتق
لا النسب وامتناع الرجوع في الهبة بان اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فان المدعى
عليه يستحلف على ما يدعى من النسب بالاجماع فان نكل في الصور المذكورة يثبت الحق يعني الارث والنفقة والحجر والعتق
وامتناع الرجوع لا النسب ان كان اي النسب نسبا لا يصح الاقرار به والا اي وان كان نسبا يصح الاقرار به فعلى
الخلاف يعني يستحلف في النسب المجرد عندهما اذا كان نسبا يثبت باقراره بيانه ان اقرار الرجل يصح
بالاب والزوجة والمولى واقرار المراة يصح بالاب والزوج والمولى ولا يصح بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير
فكان اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنه ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه لو اقر به يثبت
فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يستحلف المدعى عليه لانه
لو اقر به لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير بخلاف منكر العقود يعني ادعى على غيره قصاصا في النفس
او فيما دونها فانكر استحلف اجماعا فان نكل في النفس لم يقض بقتل ولا دية بل حبس حتى يقر او يحلف
وفيما دونها يقضى عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه الدية فيها ولا يقضى بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس
عقوبة تدرأ بالشبهات ولا يثبت بالنكول كالقصاص في النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه
شبهة العدم لانه ان امتنع عن اليمين الصادقة لا يكون اقرارا بل يكون بذلا واذا امتنع القود يجب الدية
وله ان الطرف محل البذل فيستوفى بالنكول فان الاطراف تمسك بها مسك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس
كالمال فيجري فيها البذل بخلاف الانفس ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على آخر ما يوجب التعزير وارد تحليفه
اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصفح وجوبه
ومن عليه التعزير اذا مكن صاحب الحق منه اقامه ولو كان حق الله تعالى لكان هذه الاحكام على عكس هذا
والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كان عقوبة او مالا فان نكل عزر لان التعزير يثبت بالشبهات
فجاز ان يقضى فيه بالنكول قال اي المدعي لي بينة حاضرة في المصر واستحلف الخصم لا يحلف قيد بالمصر لانها اذا
حضرت في مجلس الحاكم لا يحلف اتفاقا كذا في النهاية ويكفل نفسه ثلثة ايام لئلا يغيب ويبطل حق المدعي ويجب ان
يكون الكفيل معروف الدار ليحصل فايدة الكفيل ولا بد للكفيل من قوله لي بينة حاضرة في المصر حتى لو قال لا بينة لي
او شهودي غيب لا يكفل اذ لا فايدة فيه فان ابى ان يعطيه كفيلا لازمه اي دار معه حيث سار حتى لا يغيب ولازم
الغريب ان كان الخصم غريبا ولا يكفل اي الغريب الا الى آخر المجلس لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر
المجلس اضرارا بالغريب لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذه القدر ظاهرا والحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه الصلوة
والسلام لا تحلفوا بابائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر لا بالطلاق والعتاق
لما روينا الا اذا الح الخصم جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق لقلة المبالاة باليمين بالله في زماننا

لكن اذا لا يقضى واذا قضى لم ينفذ ذكره الزيلعي وشراح الهداية ويغلظ اي اليمين بصفاة تعالى كان
يقول القاضي قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم
من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا او كذا ولا شيء منه وللمحلف ان
يزيد في التغليظ على هذا وان ينقص منه لكنه محتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا ينكر عليه اليمين اذ اللازم
عليه يمين واحد وله ان يغلظ ويقول بالله او والله لان المقصود منه التكول واحوال الناس فيه مختلف
فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الرأي فيه الى القاضي وقيل يغلظ في الخطير
من المال لا الحقير لا اي لا يغلظ بالزمان والمكان وعند الشافعي يغلظ بهما اما الاول فبان يكون بعد صلوة
العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان يكون في المسجد الجامع عند المنبر وحلف اليهودي بالله الذي انزل
التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل
واحد بما يعتقد اليمين به ليكون زاجرا عاما عن الاقدام على اليمين الكاذبة وعن ابي حنيفة انه لا يحلف احد
الا بالله خالصا تفاديا عن شريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني
الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لما في ذكر النار في اليمين تعظيم النار لان اليمين يشعر به ولا ينبغي ان
يعظم النار بخلاف التورية والانجيل لان كتب الله تعالى واجب التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله اذ الكفرة
كلهم مع افراق مللهم يقرون بالله تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله كذا في الكافي ولا
يحلفون في معابدهم لان فيه تعظيمها ويحلف على الحاصل في كالبيع والنكاح والطلاق والغصب والتعزير
ويبين التحليف بقوله بالله ما بينكما بيع قايم او نكاح قايم الآن او ما هي بابن منك الآن او ما يجب
عليك رده الآن او ما يجب عليك حق التعزير الآن اي لا يحلف على السبب ويبينه بقوله ما بعته ونحوه
اي ما نكحتها وما طلقتها وما غصبته وما شتمته الاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد
وقوعه كالبيع ونظايره فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي حنيفة ومحمد حتى اذا ادعى
انه ابتاع من هذا عبدا بالف فجحد حلف بالله ما بينكما بيع قايم ولا يحلف بالله ما بعت فلعله باع ثم اقال
وكذا النكاح وغيره ثم التحليف على الحاصل لا السبب هو الاصل عندهما اذا كان سببا يرتفع براضي الا
اذا كان فيه اي في الحالف على الحاصل ترك النظر على المدعي فيحلف على السبب اجماعا كدعوى شفعة بالجوار ونفقة
بنتوتة فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف
على الحاصل بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي وكذا اذا ادعت
بنتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها لكونه شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على الحاصل بالله ما لها عليك
النفقة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي ويحلف على سبب لا يرتفع براضي بعد ثبوته لا
على الحاصل اجماعا كعبد مسلم يدعي عتقه على مولاه وجحد المولى يحلف على السبب بالله

قوله وتفاديا عن تشريك الغير معه
التفادي بالفاء والدال المهملة التحامي
والانزواء يقال تفادى فلان من كذا
اي تحاماه وانزوى

يعني لا يجوز ان يقال بالله الذي خلق الوثني
والصنم لان النهي عن الوثني جميع عليه
بخلاف النار فان فيها رواية عن الاعظم
وايضا من خص صنعهم بتعظيمه
اشنع من تعظيم النار اي

ما اعتقه لعدم الضرورة الى التحليف على الحاصل اذ لا يجوز ان يعود الرق بعد العتق مسلما بخلاف الامة والعبد
والالحاق والتسبي وعلى عبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم استحلف خصمه فقال
حلفتني مرة فاقام البينة تقبل عن ادعى على اخر مالا فانكر وارادا المدعي تحليفه فقال المدعى عليه انك حلفتني
على هذه الدعوى عند قاض بلد كذا فانكر المدعي ذلك فاقام المدعى عليه بينة على ذلك تقبل ولو لا ما اي ان لم يكن له
بينة واستحلفه اي اراد تحليف المدعي جاز اي تحليفه قال اي المدعي لا بينة لي ثم برهن اولا شهادة لي ثم شهد
معنى الاول ان يقول المدعي ليس لي بينة على دعوى هذا الحق ثم جاء بالبينة ومعنى الثاني ان يقول الشاهد
لا شهادة لفلان عندي في حق بعينه ثم شهد به فيه روايتان في رواية لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل
والاصح القبول لجواز ان يكون له بينة او شهادة فنسيها ثم ذكرها او كان لا يعلمها ثم علمها قبل تقبل ان وفق
وفاقا في الملتقط كذا اذا قال لا دفع لي ثم اتى بدفع اي فيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي
دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع كذا ههنا وبعضهم يصحح وهو الاصح لان الدفع يحصل
بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في العمادية البينة تجري في
الاستحلاف يعني يجوز ان يكون شخص نايبا عن آخر له حق على غيره في طلب اليمين عن المدعى عليه اذا عجز عن اقامة
البينة لا الحلف يعني لا يجوز ان يكون شخص نايبا عن شخص آخر توجه عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول
بقوله فالوكيل والوصي والمتولي واب الصغير يستحلف اي يطلب الحلف من الخصم ولا يحلف اي واحد من الوكيل
وغيره الا اذا صح اقراره اي اقرار واحد منهم على الاصيل كالوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب فان الوصي
اذا خوصم في عيب بعين باعه للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك لان
اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصي صح لا يصح فلذا لا يستحلف فاما الوكيل فاقراره صحيح على الموكل فلذا تكوله
التحليف على فعل نفسه يكون على البتات اي انه ليس كذلك والبتات القطع والتحليف على فعل غيره يكون على العلم
اي انه لا يعلم انه كذلك وجه الاول ظاهر واما الوجه الثاني فلانه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات لامتنع
عن اليمين مع كونه صادقا فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فاذا لم يحلف مع الامكان صار باذلا او مقرا هذا اصل
مقرر عند ائمتنا وكان الامام فخر الاسلام يزيد عليه حرفا وهو ان التحليف على فعل غيره على العلم الا اذا
كان اي فعل الغير شيئا يتصل به اي بالحالف وفرع بقوله فاذا ادعى سرقة العبد او اباقه يحلف اي
البايع على البتات مع انه فعل الغير يعني ان مشتري العبد اذا ادعى انه سارق او آبق واثبت اباقه او سرقته
في يد نفسه وادعى انه ابق او سرق في يد البايع واراد التحليف يحلف البايع ما ابق بالله ما سرق في يدك وهذا
تحليف على فعل الغير وانما صح لان تسليمه اي تسليم البايع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اي البايع
فالتحليف يرجع الى ما ضمن البايع بنفسه فيكون على البتات واذا ادعى سبق الشراء تفريع على قوله وفعل غيره

على العلم يعني اذا اشترى زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة يحلف خصمه وهو بكر
على العلم اي انه لا يعلم انه اشتراه قبل لما مر كذا ادعى دينا او عينا على وارث اما الاول فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت من فلان
رجل لآخر ان لي على مورثك الف درهم فمات وعليه الدين واما الثاني فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت من فلان
ملكي وبيدك بغير حق ولا بينة لواحد منهما فان الوارث يحلف على العلم لا البتات بما ذكر اشارة الى قوله واما الثالث
اذا علم القاضي كونه ميراثا او اقر به المدعى او برهن الخصم عليه كذا في العمادية ولو ادعاهما اي الدين والعين الوارث
على غيره يحلف اي المدعى عليه على البتات لا العلم لما ذكر اشارة الى قوله وجه الاول الخ كالموهوب له والمشتري اي
لو وهب رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بينة له فاراد
استحلاف المدعى عليه يحلف على البتات ادعى رجل منكوحة الغير انها منكوحته ولا بينة له اي للمدعي يحلف الزوج
على العلم اي انه لا يعلم انها منكوحته فان حلف انقطع النزاع وان نكل حلفت اي المراة على البتات انها ليست
امراته فان نكلت قضي بنكاح المدعي كذا في العمادية اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فيحلف على العلم
لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم فيحلف على البتات
يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات اكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الزيلعي
ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة كذا في العمادية ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة
الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرطوا التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح
لان المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة لكل ان ادعى ان الاعيان قائمة في يده
يؤمر باحضارها فتقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة تسمع
دعواه وتقبل بينته وان لم يكن له بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت
فوجب على الكل مرة اقر بدين او غيره ثم قال كنت كاذبا ثم قال في اقراري حلف المقر له انه اي المقر لم يكن كاذبا
فيه لست بمبطل في دعواك عليه عند ابي يوسف وهو استحسان وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس
لان الاقرار حجة ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد وجه الاستحسان ان العادة جرت بين
الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار
هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعي لا يضره اليمين
ان كان صادقا فيصار اليه ذكره الزيلعي صح فداء اليمين والصلح منه يعني اذا ادعى رجل على آخر مالا فانكر فاستحلف
فافتدى يمينه بمال او صالح عن يمينه على مال صح لما روي عن عثمان رضي الله عنه انه ادعى عليه اربعون درهما فاعطى
شيئا وافتدى يمينه ولم يحلف وعن حذيفة رضي الله عنه انه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف وقع في القيل والقال
فان بعض الناس يصدق وبعضهم يكذب واذا افتدى يمينه صان عرضه وهو حسن قال عليه الصلوة والسلام ذبوا
عن اعراضكم باموالكم ولا يحلف بعده اي ليس للمدعي ان يستحلفه بعد ذلك لان اسقاط خصومته باخذ البدل منه

بخلاف ما اذا اشترى بينة بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء عقد تمليك المال بالمال
واليمين ليست بمال كذا في العناية **باب التحالف** اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن
بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او وصف بان ادعى البائع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري انه
بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى البائع انه بالدنانير وادعى المشتري انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان اعترف
البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن اي ايهما اقام البينة حكم له لانه تؤيد دعواه بالحجة
فبقي في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على القاضي الحكم والدعوى لا تلزم وان برهنا حكم لمثبت
الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لا يعارض مثبت الاكثر فان اختلفا فيهما اي الثمن والمبيع جميعا
بان قال البائع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري اشتريت العبدين بالف فحجة البائع في الثمن والمشتري
في المبيع اولى لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا وان عجز اي لم يكن لكل منهما
بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي يدعيه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه
المشتري من المبيع والا فسخنا البيع لان الغرض قطع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء احدهما بما يدعيه الآخر فيجب ان لا
يعجل القاضي بالفسخ حتى يسأل كلا منهما ما يختاره وان لم يرضيا بدعوى احدهما حالفا اي القاضي كلا منهما على دعوى
الآخر اصلا ان التحالف قبل القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البائع يدعي على المشتري زيادة الثمن والمشتري
ينكر والمشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه ثمنا والبائع ينكره فكان كل منهما منكرا وتحليف المنكر
موافق للقياس اما التحالف بعد القبض فعلى خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف لان المبيع سلم للمشتري
فلا يكون مدعيا على البائع شيئا فبقي دعوى البائع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر فيكتفي بحلفه وانما ثبت
ثبت التحالف بعد القبض بقوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا
ويبدأ بيمين المشتري لانه اقوى بها انكارا لانه المطالب اولا بالثمن فيكون هو البادي بالانكار فيبدأ بيمينه
لو كانت السلعة بثمن اي هذا اذا كان بيع عين بدين والا اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين حتى يكون مقايضة
او ثمن بثمن حتى يكون صرفا فيبدأ بها شاء اي يبدأ القاضي بيمين ايهما شاء لاستوائهما في فائدة النكول
وصفة التحالف ان يحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البائع ما باعه بالف وفسخ القاضي
اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او طلبهما ولا ينفسخ وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح
هو الاول لانهما لما تحالفا لم يثبت ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول ويفسخ القاضي قطعا للمنازعة وفرع
عليه ما ذكر في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل الفسخ تحل اي وطؤه لانها
لم تخرج من ملكه ما لم يفسخ القاضي ومن نكل عن اليمين من المتبايعين لزمه دعوى الآخر بالقضاء لانه صار
مقرا بما يدعيه الآخر وبازائه لا تحالف في اصل البيع والاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وكان دفع

المسلم فيه وحلف المنكر اى منكر البيع والاجل وغيرهما لان هذا اختلاف فى غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف
فى الخط والابراء بخلاف الاختلاف فى وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف فى القدر ولا بعد هلاك
المبيع او خروجه عن ملكه او تغيره بالعيب يعنى اذا هلك المبيع او خرج عن ملكه او تغير بحدوث العيب عنده وصار
بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا فى الثمن لم يتحالفا عند ابى حنيفة وابى يوسف بل القول للمشترى وعند محمد
وان فى يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعى حقا ينكره الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف
بعد قبض المبيع مخالف للقياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة كذا بعضه اى اذا هلك بعض المبيع لو خرج
عن ملكه ثم اختلفا فى الثمن لم يتحالفا الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اى عدم اخذ شئ من ثمن الهالك
وجعل العقد كان لم يكن الا على التمام والا فى بدل الكتابة اى ولا تحالف ايضا بين المولى والمكاتب اذا اختلفا
فى قدر بدل الكتابة لان التحالف يكون فى المعاوضات عند تجاحد الحقوق اللازمة وبدل الكتابة غير لازم لجواز
العجز واذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول العبد مع يمينه لانكاره الزيادة
وان اقاما البينة فبينة المولى اولى لانها تثبت الزيادة ولا فى راس المال بعد اقالته اى اذا اقالا عقد
السلم واختلفا فى راس المال لم يتحالفا اذ لو تحالفا يفسخ الاقالة ويعود السلم وهو لا يجوز لان اقالته
اسقاط الدين والساقط لا يعود بخلاف البيع يعنى اذا اختلفا بل صدق المسلم اليه لو حلف لان رب السلم
ادعى زيادة على ما يدعى عليه زيادة وهو ينكر ولا يعود السلم لما ذكر ان الساقط لا يعود بخلاف البيع يعنى اذا اختلفا فى قدر
الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع يحكمها تحالفا وعاد البيع والفرق ان الغرض من التحالف فسخ العقد
حتى يعود كل منهما الى اصل ماله واليه الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم تحالفا وترادا والتحالف فى الاقالة
فى السلم لا يفيد هذا الغرض لان الاقالة ترفع السلم بعد نفاذها لا يحتمل الفسخ بساير اسباب الفسخ حتى لو قالا
نقضنا الاقالة لا تنتقض فلا يحتمل الفسخ ايضا لما مر ان الساقط لا يعود واما الاقالة فى البيع فما يحتمل
الفسخ بساير اسباب الفسخ هنا لان ملك العين يحتمل العود واختلفا فى قدر المهر قضى لمن برهن اى اقام
البينة لانه تورد دعواه بها وهى كما رسمها مبينة وان برهنا فلها اى قضى للمراة ان شهد مهر المثل له اى للزوج
بان كان مثل ما يدعى الزوج او اقل لان الظ يشهد للزوج وبينة المراة تثبت خلاف الظ وقضى له اى للزوج
ان شهد اى مهر المثل لها بان كان مثل ما تدعيه او اكثر لانها تثبت الحق وهو خلاف الظ وان لم يشهد اى مهر المثل
لهما اى لواحد منهما بان كان اقل مما ادعته واكثر مما ادعاه تهاترا اى تساقطا لاستوائهما فى الاثبات لان بينته
تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون احدهما اولى من الآخر وان عجزا عن البرهان تحالفا وابتدا بيمين
الزوج لانه صار مقرا بايتاء عين خصمه او باذلا ولا يفسخ النكاح لان يمين كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من
التسمية فيبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسمية الثمن
يفسده كما مر فى البيوع ويفسخ القاضى قطعا للمنازعة بينهما بل يحكم مهر المثل اى يجعل حكما فيقضى بقوله

ولا تحالف فى الاجل وشرط الخيار وقبض
بعض الثمن وحلف المنكر سواء اختلفا فى
اصل الاجل او فى قدره فقال المشترى الثمن
مؤجل الى سنة وقال البايع حال او قال المشترى الثمن
حلف منكر الزيادة وقال البايع بل نصف سنة
الخيار وانكر الآخر او قال احدهما البيع بشرط
ثلثة ايام وقال الآخر يومين او قال المشترى
اديت بعض الثمن وانكر البايع صدر

جواب تهاتر لا يقال يمنع ان لا يترجح
البينة كما اذا شهدهم على المثل لها لانا نقول
لا تثبت الحط فاثبت الزيادة على مهر المثل وبينته
الحط والاخرى تثبت الزيادة فتساقطا
ادعى الزوج لا يلزم استوائهما فترجح بينته
العمل لان العمل بالحجة اولى من الاهدار
ضرورة كما لا يخفى والله سبحانه اعلم بحقيقة الحال
وما فى زاده

لما كان حكم التهاتر مثل حكم العجز لم يبين حكم التهاتر
لما كتفى ببيان حكم العجز لئلا يلزم التكرار
وما فى زاده

حتى لو قالا نقضنا
الاقالة ينقض فاحتمل
الفسخ بالتحالف ايضا
لانتفاء المانع

للفهم مما ذكر تحالفا متتابعين اى يمين الزوج ثم يذكر ههنا يمين ايهما يبدا
عند التحالف بل اكتفى بما فهم هاهنا سبق
والله سبحانه اعلم بحقيقة الحال وما فى زاده

اى الزوج لو كان مهر المثل كما قال او اقل منه ويقضى بقولها لو كان مهر المثل كما قالت او اكثر منه وهو اى يقضى
بمهر المثل لو كان مهر المثل بينهما بان كان اكثر مما قال واقل مما قالت اذ لم تثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه
للتحالف اختلفا فى بدل الاجارة بان ادعى الموجر انه اجره شهرا وادعى بعشرة دراهم وادعى المستاجر انه استاجره
انه استاجره نجما او المنفعة بان ادعى الموجر انه اجره شهرا وادعى المستاجر انه استاجره شهرين قبل قبضها
اى قبض المنفعة او اختلفا فيهما اى بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا لم يذكر الاجل لعدم جريان التحالف
فيه بل القول لمنكر الزيادة ذكره فى النهاية ووجه التحالف ان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل
قبض المبيع فى كون كل من المتعاقدين يدعى على الآخر وينكر وكون كل من العقدين معاوضة يجرى فيها الفسخ
فالحق به واعترض بان قيام المعقود عليه شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة واجيب بان الدار مثلا
اقيمت مقام المنفعة فى حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديرا وحلف المستاجر اولا لو اختلف فى الاجرة
وحلف الموجر اولا لو اختلف فى المنفعة واى نكل ثبت قول الآخر واى برهن قبل
وان برهنا فحجة الموجر اولى لو اختلف فى الاجرة وحجة المستاجر اولى لو اختلف فى المنفعة نظرا الى زيادة الاثبات
وحجة كل فى زايد يدعيه اولى لو اختلف فيهما اى الاجرة والمنفعة بان ادعى الموجر شهرا بعشرة والمستاجر شهرين
نجما فيقضى لشهرين بعشرة ولا تحالف لو اختلف بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر مع يمينه لان جريان التحالف
لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها وبعد قبض بعضها اى المنفعة تحالفا وفسخت اى الاجارة
فيما بقى والقول للمستاجر فيما مضى اى الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من
المنفعة كالمعقود عليه ابتداء فصار ما بقى من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض
المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدا ابتداء بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ فى بعض
بالهلاك تعذر فى كل ضرورة اختلف الزوجان فى متاع البيت سواء قام النكاح بينهما اولا وادعى كل منهما
ان المتاع كله له ولا بينة لهما فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعنى ان القول فيما يصلح للرجال كالعمامة والقباء
والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والقوس والنشاب ونحوها قول الزوج
مع يمينه بشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء وحليتهن ونحوها قول المراة
مع يمينها لان الظ شاهد لها الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للآخر اى الا ان يكون الرجل صايغا
وله اساور وخواتيم النساء والحلى والخلخال ونحوها فلا يكون لها وكذلك اذا كانت المراة دلالة تبيع ثياب
الرجال او تاجرة تتجر ثياب الرجال والنساء او ثياب الرجال وحدها كذا فى شروح الهداية والقول
له اى للرجل فيما يصلح لهما كالفرش والامتعة والاوانى والرقيق والمنزل والعقار والمواشى والنقود
لان المراة وما فى يدها فى يد الزوج واذا تنازع اثنان فى شئ وهو فى يد احدهما كان القول له كذا ههنا
بخلاف ما يختص بها لان لها ظاهرا آخر اظهر من اليد وهو يد الاستعمال فجعل القول قولها كرجلين اختلفا

اى الزوج

قول لان لها ظاهرا اخر
اى وجها ظاهرا اخر والى

اليد
اى حلى

والقول فى الدعاوى للحجة

في ثوب احدهما لابس والاخر متعلق به فاللابس اولى وهذا اذا كانا حيين فان مات احدهما فالمشكل
للحي بينة حرا كان او رقيقا اذ لا يد للميت فبقيت يد الحي بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع الصغير
للصدر الشهيد وشمس الائمة الحلواني وفي قاضي خان وقال شمس الائمة السرخسي في الجامع الصغير وقع في بعض
النسخ للحي منهما وهو سهو وفي رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء ولو كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر في الحيوة
لان يد الحر اقوى وللحي في الموت اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا العبد المأذون
والمكاتب كالحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء هو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما
في اليد بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر اذ لا يد له **فصل** فيمن يكون خصما ومن لا يكون قال المدعى
عليه هذا الشيء اودعنيه زيد او اجرنيه او اعاريه او غصبته وبرهن عليه دفعت خصومة المدعي يعني اذا ادعى رجل عبدا
في يد رجل انه فقال ذو اليد هو لفلان الغائب اودعنيه الى اخر ما ذكر فاقام على ذلك بينة او اقام بينة ان
المدعى اقر انه لفلان اندفع عنه خصومة المدعي لانه ثبت ببينته انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست
يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من الخصومة باقامة البينة لانه خصم بيده فصار مناقضا في دفع الخصومة
عن نفسه وقال ابن ابي ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة اذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه وقال ابو يوسف
ان كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا تندفع رجع اليه حين
ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتال من الناس قد ياخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى مريد سفر
ويودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه واقام ذو اليد بينة على ان فلانا
اودعه فيبطل حقه وقال محمد لا تندفع لان ذا اليد يحتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وانما تندفع اذا
اثبت ان يده ليست يد ملك وخصومة وقد حصل ذلك لانا اثبتنا ببينته انه ليس بخصم لهذا المدعي فانا
نعلم ان مودعه ليس هذا المدعي اذ الشهود يعرفون المودع بوجهه وان قالوا اودعه من لا نعرفه لا اي لا يكون
دفعا لاحتمال ان يكون المودع هذا المتنازع كما لو قال اي ذو اليد اشتريته من الغائب حيث لا تندفع
الخصومة لانه يزعم ان يده يد ملك صار مقرا فيكون خصما او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني حيث
لا تندفع الخصومة وان وصلية برهن ذو اليد على ايداع زيد اما الاول فلان المدعي انما صار خصما بدعوى
الفعل عليه لا بيده فلا تندفع دعواه باحالة الملك الى غيره لانه لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه
وهو الغصب او السرقة واما الثاني ففيه خلاف محمد حيث قال تندفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل
على مجهول وهي باطلة فالتحقت بالعدم فبقي دعوى الملك ولهما ان هذا كتعيين ذي اليد للسرقة ولو عينه
لم تندفع كذا هنا لان ذلك الفعل يستدعي فاعلا والظاهر ان الذي في يده وانما ابهم دراء للحد فنزل ذلك منزلة
تعيينه بخلاف غصب مني على البناء للمفعول حيث تندفع به الخصومة اذ لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه فلو قضى
عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة على الملك تقبل لانه لم يصر مقضيا عليه وانما قضي على ذي اليد فقط ولو قال

اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو اي زيد او دعني دفعت اي الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل
الملك فيه لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على
من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه فح يصح دعواه لانه يثبت بحجة انه احق بامساكه
فان طلب المدعي يمينه على ما ادعى من الايداع حلف على البتات اقول هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر
ان يقع التوكيل موقع الايداع ويكون المعنى فان طلب مدعي الايداع يمين مدعي التوكيل بناء على ما ادعى من الايداع
وعجز عن اقامة البرهان عليه حلف على البتات يعني على عدم توكيل اياه لا على عدم علمه بتوكيله اياه فتدبر ولو قال ذو اليد
او دعني وكيله لم يصدق الا ببينة لان الوكالة لا تثبت بقوله **باب دعوى الرجلين** حجة
الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد لان الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي بالحديث كما مر وفيه خلاف
الشافعي فاذا ادعى عليه المدعي خلافا له قيد الملك بالمطلق احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد
بما اذا ادعيا تلقي الملك من واحد واحدهما قابض وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق
فان هذه الصور تقبل بينة ذي اليد بالاجماع كما سياتي الا اذا ارخا وذو اليد اسبق لان للتاريخ عبرة
عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك اذا كان من الطرفين وهو قول ابي يوسف الاخر وقول محمد اولا وهو
قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف وهو قول محمد اخرا لا عبرة له بل تقضى للخارج ادعى ان هذا العبد لي غاب
عني منذ شهر وقال ذو اليد منذ سنة تقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعي تاريخ غيبة
العبد عن يده لا تاريخ ملكه فكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ
حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينته
الخارج برهنا اي الخارجان على ما في يد اخر يعني ادعى اثنان عينا في يد اخر يعني ادعى كل منهما يزعم انها له واقاما البينة
قضي بها بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل منهما
البينة فقضى بها بينهما نصفين وبرهنا على الشراء منه اي من اخر فلكل نصف يده له او تركه يعني اذا كان عبد في
يد رجل ادعى اثنان كل منهما انه اشتراه منه واقاما بينة بلا توقيت فكل منهما بالخيار ان شاء اخذ
نصف العبد بنصف الثمن الذي شهد به ببينه ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان دفعه او استوفاه لاستوائهما
في الدعوى والحجة كما لو كان دعواهما في الملك المطلق واقاما البينة وان شاء ترك لان شرط العقد الذي يدعيه
وهو اتحاد الصفقة قد تغير عليه وهي رغبته في ملك الكل فلم يحصل غرضه وياخذ كل الثمن ويترك احدهما
بعد القضاء لم ياخذ الاخر كله يعني اذا قضى القاضي بينهما نصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن للاخر ان
ياخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعوده
الا بتجديده ولم يوجد وذكر بعض الشارحين ناقلا عن مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده انه لا خيار
وهو الظاهر كذا في العناية وهو ما ادعاه شخصان للسابق ان ارخا اي ان ذكر كل منهما تاريخا فهو

للاول منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد فاندفع الاخر ولذي وقت ان وقت احدهما فقط
لثبوت ملكه في ذلك الوقت ايدان لم يورخا اي ان لم يذكر اتاريخا لكنه في يد احدهما فهو اولى لانه تمكنه من قبضه
يدل على سبق شرائه وتحقيقه يتوقف على مقدمتين احديهما ان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات والثانية
ان ما مع البعد بعدية زمانية فهو بعد اذا تقررتا فقبض القابض وشراء غيره حادثان فيضاف ان الى اقرب
الاوقات فيحكم بثبوتهما في الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتاخر عنه ظاهرا فكان بعد شرائه ويلزم
من ذلك ان يكون شراء غير القابض بعد شراء القابض فكان شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المقدم
اولى او ارخ احدهما يعني ان المدعي لذي يد ان ارخ احدهما لان التاريخ حالة الانفراد غير معتبر كما قر فبقي اليد
الدالة على سبق الشراء كما عرفت ولذي وقت ان وقت احدهما فقط لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الاخر
ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بالشك بلا يد لهما بان كان المبيع في يد ثالث يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا
فذو اليد اولى اذ بذكر الوقت لا يزول احتمال سبق ذي اليد لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد
شهود الخارج ان شراؤه قبل شراء صاحب اليد اذ ينتقض بها اليد لان الصريح يفوق الدلالة وعلى
نكاح عطف على قوله على ما في يد اخر يعني ان بين كل من الخارجين على ان هذه المراة زوجته سقطا اي البرهانان
ان لم يورخا او استوى تاريخهما لتعذر القضاء بهما اذ النكاح لا يقبل الاشتراك فهي لمن صدقته منهما
لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب اعتبار قولها ان احدهما زوجها الا
ان تكون اي المراة في بيت الاخر او دخل بها فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها او من الدخول
بها دليل على سبق عقده الا ان برهن الاخر انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان الصريح يفوق الدلالة فالحاصل
انهما اذا تنازعا في امراة واقاما البينة فان ارخا وتاريخ احدهما اقدم كان هو اولى وان لم يورخا او استوى
تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول بها او نقلها الى منزله كان هو اولى وان لم يوجد شيء من ذلك
يرجع الى تصديق المراة وان صدقت غير ذي برهان يعني ما ذكر كان فيما اذا صدقت احد المبرهنين
وان صدقت غير ذي برهان فهي له لما عرفت ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين فان برهن الاخر
قضي له لانه اقوى من التصادق ثم لا يقضى لغيره اذ لا شيء اقوى من البرهان الا اذا اثبت سبقه
لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه كما لا يقضى بحجة الخارج على ذي يد بظاهر النكاح الا باثباته
اي اثبات سبق نكاحه على نكاح ذي اليد الشراء والمهر اولى من هبة وصدقة مع قبض يعني اذا ادعى
احدهما شراء من شخص وادعى الاخر هبة وقبضا من ذلك الشخص واقاما البينة ولا تاريخ معهما كان
الشراء اولى لانه اقوى لكونه معاوضة من الجانبين ومثبتا للملك بنفسه بخلاف الهبة اذا اختلف المملك لهما
او كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء فيه اولى اذ عند اختلاف المملك يصير كل منهما خصما عن مملكه محتاجا
الى اثبات الملك وهما في ذلك سواء وفيما اذا اتحد المملك لا يحتاجان الى اثبات الملك له لثبوته

باتفاقهما

باتفاقهما وانما يحتاجان الى اثبات سبب الملك لانفسهما وفيه يقدم الاقوى وفيما اذا كان معهما تاريخ
والمملك لهما واحد كان لاقدمهما تاريخا لثبوت ملكه في وقت لا ينازعه فيه احد بخلاف ما اذا كان المملك
مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سياتي ان شاء الله تعالى وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر
من الاحكام واما كون المهر اولى من هبته وصدقة مع قبض فمعناه ان رجلا ادعى عبدا مثلا في يد رجل انه وهبه له
او تصدق عليه وقبض وادعت امراة ان ذي اليد تزوجها على ذلك العبد وقبضته كان المهر اولى لانه كالشراء
اذ كل منهما عقد معاوضة ثبت الملك بنفسه ورهن معه اي مع قبض اولى من هبة معه استحسانا والقياس
كون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبته ووجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم
الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى لان بينته اكثر اثباتا بخلاف الهبة بشرط العوض لان بيع انتهاء والبيع
ولو بوجه اقوى من الرهن برهن خارجان على ملك مطلق مورخ او شراء مورخ من واحد غير ذي يد احترز بهذا عما اذا برهنا
على ما في يد اخر كما مر او برهن خارج على ملك مطلق مورخ وذو يد على ملك اقدم تاريخا فالسابق اولى لانه
اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولو برهنا على شراء متفق تاريخهما من اخر او وقت
احدهما فقط قضي لهما نصفين في الصورتين اما في الاولى فلان كلا منهما يثبت الملك لبايعه وملك بايعه
مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا حضر البائعان فادعيا الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان
البايع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم له به حتى تبين
ان غيره تقدمه ولم يتبين برهن خارج على الملك وذو يد على الشراء منه بان كان عبد مثلا في يد زيد فادعاه
بكر بانه ملكه وبرهن زيد على الشراء منه فذو اليد اولى لان الخارج ان كان يثبت اولية الملك فذو اليد
يتلقى الملك منه ولا تنافي فيه فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه كذا ان برهن كل من الخارج
وذي اليد على النتاج ونحوه وهو كل سبب للملك لا يتكرر فانه في معنى النتاج كالنسج في ثياب لا تنسج
الا مرة كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمزعزى بتشديد الياء
وجز الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضى به للخارج كالملك المطلق
وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة لانهم اعرف به
فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضاء ببينته هو الاصل والعدول بحديث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى
الاصل ولو كان النتاج ونحوه عند بايعه فان كلا منهما اذا تلقى الملك من رجل واقام البينة على سبب ملك
عنده لا يتكرر فهو بمنزلة اقامتها على ذلك السبب عند نفسه فذو اليد اولى من الخارج لان بينته اقامت على اولية
ملكه فلا يثبت للخارج الا بالتلقي منه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا قال في الذخيرة الحاصل ان بينة ذي اليد
على النتاج انما ترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج
النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا من الغصب او الوديعة او الاجارة او الرهن

او العارية او نحوها فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج اولى وانما قال في رواية كما قال في العمادية
بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه ابو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة
فقال دابة في يد رجل اقام آخر بينة انها دابته آجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها اياه وذو اليد اقام
بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضى بها لذي اليد لانه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الاجارة او الاعارة
والنتاج اسبق منهما فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه ولو برهن احدهما من الخارج وذي اليد على الملك
المطلق والآخر على النتاج فذو النتاج اولى لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت للآخر الا بالتلقي منه برهن
كل من الخارج وذي اليد فذو النتاج اولى لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت للآخر الا من الشراء من الآخر اي
صاحب اليد بلا وقت يسقطا وترك في يده عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يقضى بالبينتين ويكون للخارج
لامكان العمل بهما بان يجعل ذو اليد كانه اشترى من الآخر وقبض ثم باع لان القبض دليل الشراء كما مر ولا يعكس
لان البيع قبل القبض لا يجوز عنده وان كان في العقار فلهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له فصار كما
اذا قامتا على اقرارين وفيه التهاتر بالاجماع فكذا هنا وان وقتت البينتان في العقار ولم يثبتا قبضا
ووقت الخارج اسبق يقضى لذي اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من ذي اليد
وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج اذ لا يصح عنده بيعه قبل القبض فيبقى على ملكه
وان اثبتا قبضا قضي لذي اليد بالاجماع لكون البيعين جائزين على القولين وان وقت ذو اليد اسبق
قضى للخارج فيجعل كان ذو اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر ولم يرجح بكثرة الشهود
والاعدلية يعني اذا اقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة مثلا او احدهما عدلين والآخر اعدلين
فهما سواء اما الاول فلان الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يرجح القياس بقياس آخر وكذا الحديث
واما الثاني فلان المعتبر في الشهادة اصل العدالة ولا حد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها ادعى احد حارجين نصف
دار والآخر كلها يعني اذا كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما كلها والآخر نصفها وبرهنا فالربع
للاول والباقي وهو ثلثه ارباع للثاني عند ابي حنيفة فان صاحب النصف لا نصف نصفها وعندهما
لا ينازع الآخر في النصف فسلم له وصار منازعتهما في النصف الآخر فيتنصف بينهما وعندهما هي بينهما
اثلاثا فمدعي الجميع يأخذ سهمين ومدعي النصف سهما واحدا فيقسم بينهما اثلاثا وان كانت اي الدار معهما
اي في يدهما فهي للثاني وهو مدعي الكل لانه اذا برهن كان نصفها له على وجه القضاء وهو الذي كان بيد صاحبه
اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذي اليد وبينة الخارج اولى فقضي له بذلك ونصفها له على وجه القضاء وهو الذي
كان بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوى فيترك في يده برهنا على نتاج دابة اي تنازعا في دابة واقام كل
منهما البينة انها نتجت عنده او عند بايعه مطلقا اي سواء كانت في يدهما او في يد ثالث لان المعنى
لا يختلف ذكره الزيلعي وارخا قضي لمن وافق سنها وقته بشهادة الظ وان اشكل اي سن الدابة بان لم يوافق

لان مدعي يدعي النصف والآخر النصف الواحد وليس لهما واحد فيقسم بينهما اثلاثا على قدر حقهما بطريق العول

قوله فمدعي الجميع يأخذ سهمين ومدعي النصف سهما واحدا لان مدعي الاول كان في السهمين وهو مجموع الدار ومدعي الثاني نصفها وهو مدعي الثلاثة وتصور الخلاف يتحقق في اثني عشر فانه على القول الثاني لمدعي الجميع منه ستة ومدعي النصف ثلثة وعلى القول الثاني لمدعي الجميع ثمانية ومدعي النصف اربعة وافي

الآثار نجين فلهما اي قضي لهما لان احدهما ليس باولى من الآخر ان لم يكن في يد احدهما فقط بان كانا خارجين
والدابة في يد ثالث او في يديهما والا اي وان كانت في يد احدهما فله اي قضي بها لذي اليد لان الامر لما اشكل
سقط تاريخان فصار كانهما لم يورخا ذكره الزيلعي وان خالف اي سنها الوقتين بطلت البينتان لظهور
كذب الفريقين فترك في يد من كانت في يده كذا في الهداية والكافي قال الزيلعي الاصح انهما لا يبطلان بل يقضى
بها بينهما ان كانا خارجين او كانت في ايديهما وان كانت في يد احدهما قضي بها لذي اليد لان اعتبار ذكر الوقت
لحقهما وحقهما هنا في اسقاط اعتباره لان في اعتباره اسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كانهما ذكرا النتاج من غير تاريخ وفيه
صاحب اليد اولى ان كانت في يد احدهما والا فلا فهي بينهما كما اذا اشكل في موافقة سنها احد التاريخين وهكذا ذكره
محمد والاول ذكره الحاكم وهو قول بعض وليس بشيء ولهذا قلت كانت لهما يشيران فيها يقضى بها لو كان المدعيان
خارجين او ذو يد ولو في يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما على غصب عين والآخر على ايداعه نصف اي
اذا كان عين في يد رجلين فبرهن احدهما على الغصب والآخر على الوديعة تقضى بها بينهما نصفين لان الوديعة تقر
غصبا بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف ما اذا خالف بالفعل بلا جحود ثم عاد
الى الوفاق ثم تقرر في موضعه ادعى الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا ملكه تقبل يعني اذا ادعى الملك في الحال
وشهد الشهود بهذا العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم تثبت الملك في الحال والماضي وما يثبت في زمان يحكم
ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا في العمادية نقلا عن المحيط الراكب واللابس اولى من آخذ اللجام والكم اي اذا
تنازعا في دابة احدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها او تنازعا في ثوب احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه
كان الراكب واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم واما اذا اقاما البينة فبينة الخارج اولى لما مر ارارا
ومن في السرج اولى من ردفه لان تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده بخلاف ما اذا كانا راكبين
على السرج حيث يكون بينهما لاستوائهما في التصرف ولو تعلق احدهما بذنبها والآخر بمسك لجامها كان
للممسك اذ لا يمسك اللجام غالبا الا المالك بخلاف التعلق بالذنب وذو حملها اولى من معلق كوزه اي اذا
تنازعا في دابة وعليها حمل لاحدهما وللآخر كوز فالاول اولى لانه اكثر تصرفا فيها وينصف البساط
بين جالسه والمتعلق به بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء لان الجلوس ليس بيد عليه بل اليد يكون
بكونه في بيته او نقله من موضعه بخلاف الركوب واللبس حيث يكون بهما غاصبا لثبوت يده عليه ولا يصير
غاصبا بالقعود على البساط لكن معه في يده ثوب وطرفه مع الآخر حيث ينصف بينهما لان يد كل منهما ثابتة
فيه وان كان يد احدهما في الاكثر ولا يرجح به لما مر ان الترجيح لا يكون بالاكثرية لا هدية اي لا يكون هدية مع الآخر
حتى لو كانت لا يوجب التنصيف لانها ليست بثوب لانها غير منسوجة فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا
يزاحم الآخر بخلاف جالسي دار تنازعا فيها حيث لا يقضى بها بينهما لا بطريق الترك ولا بغيره لان الجلوس
لا يدل على الملك الحايط لمن جذوعه عليه او متصل به اتصال تربيع الاتصال نوعان احدهما اتصال ملازقة

وهو ان يلازق احد الطرفين بالاخر والثاني اتصال تربيع وهو ان يكون لبنات الحايط المتنازع فيه متداخلة
في انصاف لبنات الحايط الذي لا نزاع فيه وان كان الحايط من خشب فالترجيح ان يكون اطراف خشبات
احدهما مركبة في الاخرى وهذا هو المراد ههنا لان شاهد ظاهر لصاحبه لان الظاهر انه هو الذي بناه مع
حايطه اذ مداخلة انصاف اللبنات واطراف الخشبات لا يتصور الا عند بناء الحايطين معا فكان اولى
وكذا اذا كان لاحد المتنازعين جذوع على الحايط كان له لان صاحب الجذوع مستعمل للحايط باوضع له
الحايط وهو وضع الجذوع عليه للمن عليه هراوى وهي خشبات توضع على الجذوع ويلقى عليه التراب فانها غير معتبرة
وكذا البواري لانه لم يكن استعمالا له وضعا اذ الحايط لا يبنى لمهابل للتسقف وهو لا يمكن على الهراوى
والبواري بل بين الجارين لو تنازعا يعني اذا تنازعا في حايط ولاحدهما عليه هراوى وليس للاخر عليه شيء
فهو بينهما اذ لا يختص به صاحب الهراوى ودو بيت من دار لذي بيوت في حق ساحتها يعني اذا كان بيت من
دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر فهي اي الساحة يكون بينهما حال كونها نصفين
لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها والتوضي وكسر الحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق
بخلاف الشرب اذا تنازعا فيه فانه بقدر الارض اي يقسم بينهما بقدر اراضيهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل
سقي الارض فعند كثرة الاراضي يكثر الحاجة اليه برهنا اي خارجان على يد في ارض اي على ان لكل منهما يدا فيها
قضي بيدهما لان اليد فيها غير مشاهد لتعذر احضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضي ولو برهن عليه
احدهما او كان تصرف فيها بان لبن فيها او بنى او حفر قضي بيده اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حق مقصود
واما الثاني فلوجود التصرف والاستعمال فيها صح يعبر اي يتكلم ويعلم ما يقول قال انا حر فالقول له
لانه اذا كان يعبر عن نفسه فهو في يد نفسه فلا يقبل دعوى احد عليه انه عبده عند انكاره الا ببينة
كالبالغ فان قال انا عبد فلان وهو غير ذي اليد قضي لمن معه يعني ذا اليد لانه اقر انه لا يد له حيث اقر على
نفسه بالرق فكان ملكا لمن في يده كالقماش في يده فان قيل الاقرار بالرق ضار فكان الواجب ان لا
يعتبر في حق الصبي قلنا الرق لم يثبت بقوله بل بدعوى ذي اليد لعدم المعارض لدعوى الحرية لانه لما صار
في يد المدعي بقي كالقماش فيقبل اقراره عليه فلو كبر وادعى الحرية يسمع اي ادعاؤه بالبينة لان التناقض
في دعوى الحرية اصح الدعوى كما سياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى

باب دعوى النسب

اعلم ان الدعوة نوعان دعوة الاستيلاد وهو ان يكون العلوق في ملك المدعي والثاني دعوة التحرير وهو ان لا
يكون العلوق في ملك المدعي والاول اولى لانه اسبق لاستنادها الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير
على الحال وسياتي توضيحه ان شاء الله تعالى باع امة فولدت لاقل من ستة اشهر منذ بيعت فادعاه ثبت نسب
ولدها وقال زفر والشافعي لا يثبت لان بيعه اقرار منه بانها امة فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان مبنى
النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض كما سيذكر فتقبل دعوته اذا يتعين بالعلوق في ملكه بالولادة للاقل

فانه كان كالبينة العادلة في اثبات النسب منه اذ الظاهر عدم الزنا منها وامر النسب على الخفاء فقد يظن المرء ان
العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عذرا في اسقاط اعتبار التناقض واذا صحت الدعوة استندت الى وقت
العلوق فيظهر انه باع ام ولده فيفسخ البيع لعدم جواز بيع ام الولد ويرد الثمن لان سلامة الثمن مبنية
على سلامة المبيع بخلاف دعوى اب البايع لعدم انقطاع العلوق على ملكه اذ كان له حق التملك على ولده وقد زال ذلك
بالبيع وان ادعاه المشتري قبل يثبت اي نسبه منه ويحمل على انه نكحها واستولدها ثم اشتراها ولو ادعاه معه
اي مع البايع او بعده لا اي لا يثبت نسبا للمشتري لان دعوة البايع دعوة استيلاد ولكون اصل العلوق
في ملكه ودعوة المشتري دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه والاولى اقوى لما مر كذا اي يثبت النسب من
البايع ان ماتت الام فادعاه البايع وقد ولدت للاقل وياخذه ويسترد المشتري كل الثمن لان الولد هو الاصل
في النسب لانه استفيد الحرية منه الا يرى الى قوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها فالثابت لها حق الحرية والرق
الحرية والحقيقة اقوى من الحق فيستتبع الادنى ولا يضره فوات البيع بخلاف الولد فانه اذا مات دون الام فادعاه
البايع وقد ولدت للاقل لم يثبت نسبه لاستغنائه بالموت عن النسب ولم يصر ام ولده لان الاستيلاد فرع
النسب فلو ثبت لكان اصلا وهو باطل بخلاف بيعه فانه اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتري من آخر ثم ادعاه
البايع الاول ابنا فهو ابنه وبطل البيعان لان اتصال العلوق بملكه كالبينة العادلة والبيع يحتمل النقض
وماله من الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله واعتاقها اي اعتاق المشتري الام والولد كموتهما حتى لو
اعتق الام لا الولد لم تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام اما الاول فلانها ان صحت بطل اعتاقه والتدبير
بعد وقوعه لا يحتمل البطلان واما الثاني فلانها تصح له فاذا لم تصح في حق البيع ضروره والتدبير كالاعتاق
لانه ايضا لا يحتمل النقض لثبوت بعض اثار الحرية كامتناع التمليك للغير وفيما اذا اعتق المشتري
الام او دبرها يرد البايع على المشتري حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كما في الموت
كذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق وفرق على هذا بين الموت والعتق
بان القاضي كذب البايع فيما ادعى حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل
الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد بحصتها ايضا كذا في الكافي ولو ولدت لاكثر من ستتين من وقت البيع لم تصح
دعوة البايع اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الحجة وصدقه المشتري اي صدق المشتري
البايع يثبت النسب اذ عدم ثبوته لرعاية حقه وقد رضي واذا صدقه زال ذلك المانع ولم يبطل بيعه للجزم بان العلوق
ليس في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لانه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وكان ام ولد نكاحا
هي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد ثم لما بين حكم ولد امة ولد بعد ما باعها
ثم ادعاه اراد ان يبين حكم ولد ولد عنده بقوله باع المولود عنده فادعاه بعد بيع مشتريه ثبت نسبه
ورد بيعه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة كما مر والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله

فينتقض البيع لاجله ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه اي المشتري كان الحكم كالاول يعني يثبت
نسبه وامتيتها وينفسخ البيع ويرد الثمن كذا لو كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام او رهنها او اجرها
ثم زوجها ثم ادعاه حيث ينسب ويرد هذه التصرفات بخلاف الاعتاق على ما مر باع احد التوءمين وهما
ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونان من ماء واحد اذ لا يتصور علوق الثاني حادثا اذ لا حبل اقل
من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا حبلت نبت رحم واذا كان كذلك فاذا ادعى نسب
احدهما يثبت نسبهما منه لانهما لا ينفصلان شيئا فثبوت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الآخر علوقهما و
ولادتهما عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الآخر يثبت نسبه وبطل عتق المشتري لان الذي عتق ظهر انه حر
الاصل فانتقض كون الآخر ايضا كذلك لاستحالة كون احدهما حر الاصل والآخر رقيقا وقد خلقا من ماء واحد وكان
هذا نقض الاعتاق بامر فوق وهو حرية الاصل قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني يصح اذ
بالاقرار بانه ابني تعلق حق المقر والمقر له اما حق المقر له فلما مر وحق المقر فانه يثبت نسبه من رجل معين
حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء وطء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح
ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت النسب لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه
الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزؤي لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد الى التصديق
يثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن البينة
انه اقر اني ابنه تقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل
لانه اقرار على الغير كذا في العمادية قال له اي لصبي هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان وصله انكر زيد
بنوته وهذا عند ابي حنيفة وقالا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمولى واذا صدقه زيد او لم يرد تصديقه ولا تكذيبه لم
تصح دعوة المقر عندهم لهما ان الاقرار ارتد برد زيد فصار كان لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل
النقض وله ان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بشيء لا يرتد بالرد اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه
بعد التكذيب يثبت النسب منه وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال له اي لصبي كان في يد مسلم
وكافر مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا وحرا ان ادعيا معا لانه يكون حرا حالا ومسلما مآلا لظهور دلائل
التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا يحصل له الحرية مع عجزه عن تحصيلها وان سبق
دعوى المسلم كان عبدا كذا في النهاية وان ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لاستوائهما في دعوى البنوة وترجح
المسلم بالاسلام وهو اولى للصبي بحصول الاسلام له حالا تبعا لابيه قال زوج امراة لصبي معها هو ابني من غيرها
وقالت ابني من غيره فهو ابنها لو كان غير معبر والا اي وان كان معبرا فهو لمن صدقه لان كلا منهما اقر للولد
بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه فصح اقرارهما له ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا يترجح احدهما على الآخر
لاستواء ايديهما فيه وقيام ايديهما عليه وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انه منهما ادعت ذات زوج بنوة

صبي لم تجز حتى تشهد امراة على الولادة لانها تدعي تحميل النسب على الغير فلا يصدق الا بحجة بخلاف ادعاء الرجل فان
فيه تحميلا للنسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها لان الحاجة الى تعيين الولد اذا النسب يثبت بالفراش القائم
وان كانت معتدة لزم حجة تامة عند ابي حنيفة وهي رجلان او رجل وامراتان الا اذا كان هناك حبل ظاهر او اقرار
من الزوج وقالا يكتفى في الجميع بشهادة امراة واحدة وقد مر في الطلاق ولولا النكاح والعدة كان ابنها اي ان لم
يكن ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها كما في الرجل ولدت امة تزوجها رجل على
انها حرة او اشتراها او اتهبها واستحقت يعني من وطئ امراة معتقدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت
الوالدة رجع الاب قيمة الولد باجماع الصحابة ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حرا الاصل في حق ابيه
ورقيقا في مدعيه نظرا لهما ثم الولد حاصل رفيده بلا تعب منه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد المغصوبة فلذا تعتبر
قيمته يوم خاصم لانه يوم المنع وهو حلما مر انه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقيته كما رضي في الامة المنكوحة
وان مات فلا شيء على ابيه لانعدام المنع وبرئه اي يكون الاب وارثا له حرا الاصل في حق ابيه فما ترك يكون ميراثا
لابيه وان قتله ابوه او قتله غيره واخذ اي ابوه دية رجع اي ابوه قيمته في الصورتين اما الاولى فلتحقق المنع
من الاب بقتله واما في الثانية فلسلامة الولد له او الدية بدل المحل شرعا فصار الولد سالما له بسلامتها فيغرم
قيمته للمستحق كما لو كان حيا ورجع بها اي بقيمته التي ضمنها كثمنها اي كما يرجع بثمن الجارية على بائعه اي بائع الولد
بيع ام لانه ضمن له سلامته لان جزء المبيع والبائع يضمن للمشتري سلامة المبيع بجميع اجزائه لان الغرور يشملها
لا بالعقر اي لا يرجع به عليه لانه لزوجه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته

فصل

الاستئجار والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اي طلب شراء شيء من غيره وطلب هبته منه وطلب
ايداعه عنده وطلب اجارته لا يمنع دعوى الملك للطالب لان كلا منها اقرار بان ذلك الشيء ملك لذي اليد فيكون الطلب
بعينه تناقضا والاستنكاح في الامة يمنعها اي دعوى الملك وفي الحرة يمنع دعوى النكاح كذا في مجمع الفتاوى
ادعى على آخر مالا فقال الخصم المدعى عليه على وجه الدفع ابرأني عن دعواه وبرهن فادعى ثانيا انه اي المدعى عليه
ابرأه بعد الابراء فلو كان قال اي الخصم ابرأني وقبلت او قال صدقته في ذلك لم يصح دفع الدفع يعني دعوى الاقرار
وان لم يكن قال قبلت الابراء لا يسمع القبول لا يرتد بالرد وكذا في الفتوى الظهيرية تلغو صح لانه اذا لم يقل ذلك
جاز ان يكون المال عليه لرده الابراء لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء لانه بعد القبول لا يرتد
بالرد وكذا في الفتاوى الظهيرية ادعى رجل على آخر مالا فقال الآخر ما كان لك علي شيء قط معناه نفي الوجوب
عليه في الماضي على سبيل الاستغراق فبرهن اي المدعي على الف وبرهن المنكر على القضاء او الابراء قبل هذا
اي صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء يتلو الوجوب وقد انكره فكان مناقضا في دعواه ولنا
ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للخصومة الا ان يزيد اي المدعي عليه بان يقول ولا اعرفك
او ما اشبهه كقوله ولا رأيتك ولا جرى بيني وبينك مخالطة فلا تقبل بينته على القضاء ولا على الابراء لتعذر التوفيق

اذ لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل يقبل به ايضا
نقل القدوري عن اصحابنا انه ايضا يقبل لان المحتجب او المخدرة قد يؤدي بالشغب على بابه فيام بعض وكلائه
بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه فكان التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال بنفسه
لا يقبل بينته وقيل يقبل البينة على الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات لانه يتحقق بلا معرفة كذا
في العناية وقال في القنية المدعى عليه قال للمدعي لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا يسمع ولو ادعى
اقرار المدعى عليه بالوصول او الايصال يسمع قال احد الورثة لا دعوى لي في التركة لا تبطل دعواه لان ما ثبت
شرعا من حق لازم لا يسقط بالاسقاط كما لو قال لست ابنا لابي قال لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين
الجهة صح كما سيأتي ان التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى قال ذو اليد ليس هذا لي ونحوه اي ليس
ملكي او لا حق فيه ونحو ذلك ولا منازع له ثم ادعاه فقال ذو اليد هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت
حقا لاحد لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان ثمة منازع كان
اقرارا له في رواية وهي رواية الجامع الصغير وفي اخرى لا وهو رواية دعوى الاصل لكن قالوا ايسال ذا اليد اهو
ملك المدعي فان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعي باقامة البينة عليه ولو قال اي قال ليس هذا لي
ونحوه الخارج لا يدعي ذلك الشيء يعود للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد كذا في العمادية ادعى
زيد مالا ولم يثبت فادعاه على آخر لم يسمع كذا في القنية اقرار الغيره كما يمنع دعواه لنفسه يمنعها اي دعواه
لغيره بوكالة او وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعاه بوكالة او وصاية
انه موصيه لان فيه تناقضا لان المال الواحد لا يكون بشخصين في حالة واحدة بخلاف ابراءه عن جميع
الدعاوى ثم الدعوى بها اي بوكالة ووصاية حيث يصح لعدم التناقض لان ابراء الرجل عن جميع الدعاوى
المتعلقة بماله لا تقتضي عدم صحة دعوى مال الغيره على ذلك الرجل ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها وقف
عليه تسمع كدعواه له اي لنفسه ثم دعوى له لغيره ولو عكس اي ادعى انه وقف او لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز
في رواية وهي رواية قاضيخان وجاز في رواية اخرى ان وقف وهي رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى
لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة
على ذلك فح يقبل ادعى العصوبة وبين النسب وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضي بالاول لم يقض به والا
ساقطا للتعارض وعدم الاولوية برهن انه ابن عمه لابيه وامه وبرهن الدافع انه ابن عمه لامه فقط او على
اقرار الميت به اي بانه ابن عمه لامه فقط كان دفعا قبل القضاء بالاول لا يعود لتأكده بالقضاء بخلاف الاول
ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه ان يدعي خصمه قبل الحكم اقراره مقبول يدعي بانه ذو الارحام اذ يكون ح بين
كلاميه تناقض قال هذا الولد مني ثم قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه تعلق حق
المقر له اذ ثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك

ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح اقول قد وقعت في الاستروشني والعمادية هكذا قال الولد ليس
مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه مني انما هو من النساخ لا الاول يدل عليه التعليل الذي ذكرا
لانه يقتضي ان يكون ههنا ثلاث عبارات تفيد الاولى اثبات البنوة والثانية نفيها والثالثة العود
الى الاثبات والمذكور فيها العبارتان فقط ولو عكس اي قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا اي لا يصح النفي لان النسب
ثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي برهن على قول المدعي انا مبطل في الدعوى او شهود اي كذبة او ليس له عليه شيء صح
الدفع ولو برهن على قوله تدروع كوابا ان ارم لا اي لا يصح الدفع اذ لا يلزم من كذب شهوده يا تي بهم الخصم المدعى عليه
جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى رجل على آخر قدرا من المال فاقر به المدعى عليه ثم قال قد برأت ذمتي عنه واظهر
كتاب الابراء فقال المدعي نعم كنت ابرأت ذمتك لكني كنت صبيا وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه
لان السند الى حالة منافية للضمان فالخصم اذا اثبت بلوغه في ذلك الوقت اندفع كلامه ادعى فيه جارية
مستهلكة فبرهن الخصم انها حية رأيناها في بلد كذا لا يقبل الا ان يجيء بها حية كذا في الذخيرة ادعى الاخوة ولم يذكر اسم
الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كذا في العمادية التناقض في موضع لا يمنع صحة الدعوى
وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر بعضها سابقا وسيذكر بعضها وذكر ههنا واحدا منها فقال فان ادعى الوصية
وانكرها الوارث فاقام اي الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع عن قبول وهو الصحيح لان هذا تناقض في طريقه
خفاء اذ لعل الموصى قد اوصى ولم يعلم به الوارث ورجع الموصى ولم يعلم به الوارث فجحد بناء على ذلك وقيل لا
اي لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا استاجر دارا من رجل ثم ادعى على الآجر ان هذه الدار ملكي لان ابي كان
اشتراها لي في صغري وهي ملكي واقام البينة تسمع ولا يكون هذا تناقضا ما نعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء
لان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المرأة بينة على
الطلاق ثلثا بعدما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها
في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها ولهذا نظاير ذكرت في العمادية وغيرها **تذنيب**
الكفيل ينتصب خصما عن الاصيل بلا عكس اي الاصيل لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء
على الاصيل ليس قضاء عليه صورته كان لرجل على آخر الف درهم وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب الاصيل
قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك كذا وفلان كفيل به بامرك فانه يقضى على الاصيل بالف درهم
ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذه شيئا بلا اعادة البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا
وادعى ان لي على فلان الفا وانت كفيل بها لي عنه بامره واقام البينة ثبت المال عليه وعلى الغائب وينتصب
الكفيل خصما عن الاصيل اذا اشترك الدين بين شريكين لا بجهة الارث فاحدهما لا ينتصب خصما عن الآخر عند
ابي حنيفة بخلاف ما اذا اشترك بها يعني اذا اشترك بينهما بجهة الارث فاحدهما ينتصب خصما عن الآخر وعند ابي
يوسف ينتصب خصما على كل حال قال محمد ما قاله ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد اخذ

بالاستحسان كابي يوسف كذا في المنتقى ثم على قولهما اذا حضر الغايب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء شارك
المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء يتبع المطلوب ياخذ نصيبه كذا في العمادية والله اعلم

كتاب الاقرار

اورده بعد الدعوى لان الدعوى تنقطع به فلا يحتاج بعده الى شيء
اخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة ولهذا عقبه بها هو مشتق من القرار وهو لغة اثبات ما كان متزلزلا
وشرعا اخبار بحق لاخر عليه لا اثبات له عليه لما سياتي وشروطه ستذكر في اثناء الكلام ان شاء الله
تعالى وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول من المقر له فانه يلزم على المقر ما اقر به لوقوعه والا على المخبر به لان مدلوله
الصدق والكذب احتمال عقلي كما تقرر في موضعه الا في نسب الولاد يعني اذا اقر رجل ببنوة غلام مجهول
النسب صح اقراره وكذا اقر امراة بالوالدين والولد صح ونحوه وهو ان يقر رجل او امراة بالزوج او المولى
حيث صح وشرط تصديق هؤلاء وسياتي تمام بيانه ان شاء الله تعالى ولكن يرد اي الاقرار برده اي رد المقر له
الا بعده اي بعد تصديقه فانه لا يرد ح لا ثبوته ابتداء عطف على قوله ظهور المقر به اي لا ثبوت المقر به للمقر له
لانه ليس بناقل للملك الى المقر له اقول سره ان الاقرار اخبار يحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي
عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود فيمتنع فيه التخلف
فقد فرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء اولا بقوله صح الاقرار بالحر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم
اليه وكان عليكما مبتدا لما صح وثانيا بقوله لا الاقرار بطلاق وعتق مكره لقيام دليل الكذب وهو الاكراه
ولو كان حكمه ثبوت ما اقر به بان كان انشاء يصح لان انشاءهما مع الاكراه يصح عندنا وثانيا بقوله ولو ادعاه
اي الاقرار ابتداء بان يقول انك اقررت لي بكذا فادفعه لي لو جعله اي الاقرار سببا بان يقول ان لي عليك
كذا لانك اقررت لي به لم يسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس ناقلا للملك لما عرفت بخلاف دعواه
اي الاقرار في الدفع فانهم اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان
المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينة ان المدعي اقر ان هذا العين ملك هذا المدعى عليه هل
يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامتهم ههنا على انه يقبل واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي واقر به صاحب
اليد او قال لي عليه كذا وكذا اقر به هذا المدعى عليه تصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار
سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو انكر حلف على عدم اقراره فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وقيل
يحلف لانه لو نكل ثبت الاقرار والفتوى على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية ورابعها
بقوله ولو كذب المقر اي في اقراره بالمال لم يحل له اي للمقر له اخذ المال الا بطيب نفس اي نفس المقر ولو كان حكم الثبوت
لحل اخذه وهذا اي الاقرار حجة قاصرة اما حجيته فلان النبي صلى الله عليه وسلم قد رجم ماعزا باقراره على نفسه
بالزنا والغامدية باقرارها فلما جعل الاقرار حجة في الحدود التي تندرئ بالشبهات فلان يكون حجة في غيرها اولى
وعليه انعقد اجماع الامة واما قصوره فلقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر عليه بخلاف البينة فانها

تصير حجة بالقضاء وللقاضي ولاية عامة فيتعدى الى الكل اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء ولا ولاية على
نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر بمجهول النسب بالزنى لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده
وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه اذا ثبت حق الحرية او استحقاقها لهؤلاء فلا يصدق عليهم اقر مكلف اي عاقل
بالغ حر او عبد ماذون له بمعلوم متعلق باقر صح اي اقرار كل من الحر او العبد الماذون اما الاول فظاهر واما الثاني
فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه
من جهته مطلقا اي سواء كان تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف او لا كالسياتي
وشرط التكليف لان الصبي والمجنون لا يتعلق باقرارهما حكم ولو اقر بمجهول صح ايضا لان الحق قد يلزم مجهولا بان
اتلف مالا لا يدرى قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها لو كان ذلك التصرف تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه اعلام
ما صادفه ذلك التصرف كالغصب والوديعة فان الجهالة لا تمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا سواء
كيس او اودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما بخلاف ما اشترط له ذلك فان كل تصرف يشترط
لصحته وتحقق اعلام ما صادفه ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة لا يصح كالبيع والاجارة فان من اقر انه باع من
فلان شيئا او آجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا بشيء لا يصح اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء ولزمه
اي المقر مثل الغصب والوديعة بيان ما جهل بما له قيمة يعني اذا قال لفلان علي شيء او حق لزمه ان يبينه بما له
قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب في الذمة فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح وصدق المقر
بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعني ان المقر اذا بين المجهول بما له قيمة وادعى المقر له اكثر منه فان برهن
عليه حكم به والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه ولم يصح اي الاقرار للمجهول اذا فحشت جهالته بان
يقول هذا العبد لواحد من الناس لان المجهول لا يكون مستحقا وان لم تفحش بان اقر بانه غصب هذا
العبد من هذا او من هذا فانه لا يصح عند شمس الائمة السرخسي لانه اقرار للمجهول وانه لا يفيد وقيل يصح وهو الاصح
لانه يفيد وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه فلهما حق الاخذ ويقال له بين المجهول لان الاجمال
من جهته وبيان المجمل على المجمل فصار كما لو اعتق احد عبديه ولو لم يبين اجبره القاضي على البيان ايضا لا
للحق لا المستحق كذا في الكافي كذا اشارة الى عبد ماذون له في قوله اقر مكلف حر او عبد ماذون له مجبور اقر بما لا
تهمة فيه كحد وقود يعني ان اقراره به يصح لان اقراره عهدة تعلق الدين برقبته وهي مال المولى فلا يصدق
عليه للتهمة وقصور الحجة بخلاف الماذون له لانه مسلط على الاقرار من جهة المولى لان الاذن بالتجارة اذن بما يلزمها
وهو دين التجارة بخلاف الحد والقود لا يتعلق على اصل الحرية فيهما لانهما من خواص الادمية ولهذا لا يصح اقرار المولى
عليه بالحد والقود فيؤاخذ به الآن ولا يؤاخذ بالعتق وكذا مجبور اقر بما فيه تهمة كالمال نظرا الى اصل الادمية
فيؤخر الى عتقه رعاية للمولى ولزم في علي درهم يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يعد مالا عادة ولزم في علي مال
عظيم نصابه مال الزكوة وقدر النصاب قيمة في غيره اي غير مال الزكوة يعني لا يصدق في اقل من مائتي درهم

لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعدد دين مجهول لبس بينهما حرف العطف واقل العدد كذا كذا
المفسر احد عشر وفي كذا وكذا الزم احد وعشرون اي لم يصدق في اقل من ذلك ذكر عدد مبهمين بينهما
حرف العطف واقل العدد درهما

قوله قال قاضي خان ويفهم منه ان اللازم في كذا ايضا درهمان على ما صرح به في الذخيرة وفي شرح المختار قيل يلزمه العشرون وهو القياس لان كذا يذكر للعدد من واقل عدد غير مركب يذكر بعده الدرهم بالنصب عشرون ولو ذكره بالخفض روي عن محمد انه يلزمه مائة وآني

في الفضة واقل من عشرين مثقالا في الذهب وفي اقل خمس وعشرين في الابل ولا في اقل من قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة لان النصاب عظيم حتى صار صاحبه غنيا ولزم في على اموال عظام ثلثة نصب من جنس ما سماه اعتبارا لادنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستة مائة درهم وفي دراهم ثلثة اعتبارا لادنى الجمع وفي دراهم كثيرة عشرة اي لا يصدق في اقل منها عند ابي حنيفة لانها اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع وفي كذا درهما لزم درهم لانه تفسير للمبهم كذا في الهداية وقال قاضي خان لو قال كذا دينارا عليه دينار ان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان وفي كذا كذا درهما لزم احد عشر درهما اي لم يصدق في اقل منه لانه كذا ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل غرك من المفسر احد وعشرون ووجوب الاقل في الفصلين ليتيقنا به والاصل في الذمم البراءة ولو ثلث اي قوله كذا بلا واو بان يقول كذا كذا كذا درهما احد عشر حملا للواحد منها على التكرار اذ لم يجمع بين ثلثة اعداد بلا عطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين على اقل عدد يعتاد التعبير عنه بذكر عددين بلا عطف وهو احد عشر ومعها اي لو ثلث لفظ كذا مع الواو فانه واحد وعشرون لانه اقل ما يعبر عنه بثلاثة اعداد مع الواو ولو ربع اي قوله كذا مع تثليث الواو بان يقول كذا وكذا وكذا او كذا زيد الف على العدد الذي قبله فيلزم الف ومائة واحد وعشرون لانه نظيره على قبلي اقرار بالدين يعني اذا قال له علي من المال كذا او قبلي كان اقرارا بالدين لان على للايجاب والالزام وقبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل فلان عن فلان اي ضمن وسمي الكفيل قبيلا لانه صار من القبال وان وصل به وديعة اي ان قال المقر بلا تراخ وهو وديعة صدق لان المضمون عليه الحفظ والمال محله فقد ذكر المحل واراد الحال واحتمله اللفظ مجازا فيصح موصولا لا مفصولا لاغدي معي في بيتي في صندوقي في كيسي اقرار بالامانة لان الكل اقرار بكون الشيء في يده وذا يكون امانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون امانة وهذه اقلها جميع مالي او جميع ما املكه له هبة لا اقرار لان ماله او ما ملكه يمتنع ان يكون لاخر في تلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء فيحمل عليه ويكون هبة يقتضي التسليم فان وجد صحت والا فلا قوله لمدعي الالف مبتداء خبره قوله الآتي اقرار يعني لو قال له رجل لي عليك الف درهم فقال اتزنه او انتقده او اجلني به او قضيتكه او ابرأتني منه او صدقت به علي او احلتك به على زيد اقرار وبلا ضمير لما اما كون الاربعة الاولى اقرار افلان الضمير راجع الى الالف المذكور وهو موصوف بالوجوب فكانه قال اتزن او انتقد او اجل او قضيتك الالف الواجب لك على حتى لو لم يذكر الضمير بان قال اتزن او انتقد او اجل مثلا لا يكون اقرارا اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور واما الخامس فلان دعوى الابراء كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس والسابع فلان هذا دعوى التمليك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان تحويل الدين من ذمة الى ذمة لا يكون بدون الوجوب وقوله نعم اقرار يعني اذا قيل له هل لي عليك كذا فقال نعم يكون اقرارا لانه موضوع للجواب ولا يحتاج الى الرابط لا الايماء برأسه بنعم في جواب هل لي عليك كذا لان الاشارة من الاخرس قائم مقام الكلام لا من غيره اقر بدين مؤجل وقال المقر له حال صدق بيمينه يعني اذا اقر بدين مؤجل

فصدقه المقر له في الدين وكذبه في التاجيل لزمه الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار بلا حجة دون الدعوى كما لو اقر بعبد في يده انه لفلان استاجره منه فصدقه المقر له في الملك لا الاجارة ولزم في مائة وثوب ثوب ويفسر المائة اي يرجع في تفسير المائة اليه والقياس في مائة ودرهم كذلك وهو قول الشافعي لانه عطف مفسر على مبهم في الفصلين والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيهما ولنا ان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم واكتفوا بذكره مرة وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه في ذات المقدرات كالمكيلات والموزونات لانها ثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة لان الثياب لا يثبت فيها الا في السلم والنكاح وذا لا يكثر فيبقى على الحقيقة كذا وثوبان اي اذا قال له علي مائة وثوبان لزم ثوبان ويفسر المائة وفي الجمع اي اذا قال له علي مائة وثلثة اثواب كلها ثياب لانه ذكر عددين مبهمين وهو على مائة وثلثة واعقبهما تفسير فانصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب لا يصلح مميزا للمائة لانها لما اقترنت بالثلثة صار كعدد واحد ولزم في على نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا العبد وهذه الجارية نصف كل منها لان الكلام كله وقع على شيء بغير عينه او بعينه فينصرف النصف الى الكل كانه قال على نصف هذا او نصف هذا الخ اقر بعشرة دراهم ودانق او قيراط كان من الفضة لان الاكتفاء بالتفسير الاول شايع عندهم قال تعالى وليتوا في كهفهم ثلثمائة سنين وازدادوا تسعا يعني من السنين واقر بتمر في قوصرة لزماه اي التمر والقوصرة فسره في المبسوط بقوله غصبت تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف فيلزمانه وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرة لان من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع ودابة اي اقر بدابة في اصطبل لزمته اي الدابة فقط اي بلا اصطبل لان غير المنقول لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد كذا الطعام في البيت يعني يلزم الطعام لا البيت الاصل في جنس هذه المسائل ان الظرف ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى انه لم ينقل لم يصدق قلنا اقرار بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزماه جميعا لان غصب غير المنقول متصور وان لم يمكن جعله ظرفا له واقر بخاتم له حلقة وفص لان الاسم يشملهما واقر بسيف له نصله وجفنه وحمايله لان اسم السيف يطلق على الكل النصل حديده والجفن غمده والحمايل جمع الحمالة بكسر الحاء وهي علاقته واقر بحلة له عيدانها وكسوتها لاطلاق الاسم على الكل عرفا لانها لا تسمى حلة الا بالثياب والازرة والستور واقر بثوب في ثوب او في منديل لزماه لانه ظرف له حقيقة وامكن نقله كما مر واقر بثوب في عشرة اثواب له ثوب عند ابي يوسف وقال محمد عليه احد عشر ثوبا لان النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن جعله ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اولا ان العشرة لا يكون ظرفا لواحد عادة والممتنع عادة

كالممتنع حقيقة واقر بخمسة في خمسة بنية الضرب له خمسة لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وبنية
مع عشرة اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى فادخلي في عبادي قيل مع عبادي
فاذا احتمل اللفظ ولو مجازا ونواه صح لا سيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف في موضعه وفي من درهم
الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة عند ابي حنيفة وقالا يلزمه عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية وهو القياس
لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا والحد لا يدخل في المحدود ولهما ان الغاية يجب ان تكون موجودة اذ المعدوم
لا يجوز ان يكون حدا للموجود ووجوده بوجوبه فيدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل المغيا لان الحد يغاير المحدود لكن
ههنا لا بد من ادخال الاولى لان الدراهم التي والثالث لا يتحقق بدون الاولى فدخلت الغاية الاولى ضرورة
ولا ضرورة في الثانية وفي من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط ما بينهما كما ذكر ان الغاية لا تدخل في المغيا
اقر بالحمل اي حمل جارية او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو ان رجلا اوصى به لرجل ومات
الموصى فيقر وارثه للموصى له مطلقا اي سواء بين سببا صالحا او لا وله اي اقر للحمل صح ايضا لكن لا مطلقا بل
ان بين سببا صالحا كارث ووصية بان قال مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان فالاقرار به صحيح لانه بين سببا
صالحا لو عاينناه حكمنا به فكذا اذا ثبت باقراره ثم اذا وجد السبب الصالح فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار
ومحتملا وذلك بان يضعه لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث او الموصي اذا كانت ذات زوج او لاقل من
سنتين من وقت الفراق اذا كانت معتدة فان ولدت حيا لاقل من ستة اشهر في الصورة الاولى
او من سنتين في الصورة الثانية فله ما اقر لوجوده في البطن حين مات المورث او الموصي او ميتا
اي ان كان ولدته ميتا فللموصي او المورث اي يرد المال الى ورثة الموصي والمورث لان هذا الاقرار في الحقيقة
لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل فيكون لورثتهما او ولدت حيين فلهما ما اقر لصغيرين
ان كانا ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوصية كذلك وفي الميراث للذكر مثل
حظ الانثيين وان بين بغير ضابط للنسبة كبيع واقراض وهبة بان قال الحمل باع مني او اقرضني
او وهب لي او ابهم الاقرار ولم يبين سببا بان قال علي فلانة كذا لغى اما الاول فلانه بين مستحيلا
لعدم تصورهما من الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولى عليه واما الثاني فلان مطلق الاقرار ينصرف
الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار الماذون واحد المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح بالسبب
اي جعل رجلان شاهدين على الف في مجلس واشهد رجلان اخران في مجلس اخر لزم الفان يعني لو اراد صكا على
الشهود فاقر عندهم مرتين او اكثر بالف في ذلك الصك فالواجب الف واحد اتفاقا لان الثاني هو الاول لكونه معرفا
بالمال الثابت في الصك وان لم يقيد بالصك بل اقر بحضرة شاهدين بالف ثم في مجلس اخر بحضرة شاهدين بالف بلا بيان
السبب فعند ابي حنيفة يلزمه الفان بشرط مغايرة الشاهدين الاخرين للاولين في رواية وبشرط عدم مغايرتهما
لهما في اخرى وهذا بناء على ان التاسيس الاول كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما

لم يلزمه الا الف واحد لدلالة العرف على ان تكرار الاقرار لتاكيد الحق بالزيادة في الشهود وان اتحد المجلس
فاللازم الف واحد اتفاقا على ما صرح الكرخي لان للمجلس تاثيرا في الكلمات المتفرقات وجعلها في حكم كلام واحد الا
بكتابة الاقرار اقرار يعني لو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقراري بالف علي يكون اقرارا ويحل للصكاك
ان يشهد عليه بالمال عليه وكذا لو قال اكتب بيع هذا الدار يكون اقرارا بالبيع كتب او لم يكتب ولو قال للصكاك اكتب
لطلاق امراتي تطلق كتب او لم يكتب كذا في العمادية وانما قال حكما لان الامر انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان
متحدين حقيقة بل المراد ان الامر كتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار احد الورثة اقر بالدين قيل يلزمه كله وقيل
حصته يعني اذا ادعى رجل دينا على ميت واقر بعض الورثة ففي قول اصحابنا يؤخذ من حصة المقر جميع الدين قال الفقيه
ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي ليلى
وسفيان الثوري وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول ابعد من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا
هنا زيادة شيء لا يشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه
بل يحل بقضاء القاضي ويظهر ذلك بمسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد
هو ورجل ان الدين كان على الميت فانه يقبل ويسمع شهادة المقر فلو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لزم
ان لا تقبل شهادته لما فيه من المغرم قال رح وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة كذا في العمادية

باب الاستثناء وما بمعناه

في كونه مغيرا كالشرط ونحوه الاستثناء بعض ما اوجبه
متصلا باقراره لزمه باقيه يعني اذا قال له علي عشرة دراهم الا واحدا لزمه تسعة لما تقرر في الاصول انه تكلم بالباقي
بعد الثنيا اي الاستثناء فكانه قال ابتداء علي تسعة وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا ونقل
عن ابن عباس رض جواز التاخير ولو كله اي لو استثنى كله فكله اي لزمه كله لو كان الاستثناء بعين لفظه
نحو علي كذا الا علي لانه قد عرفت انه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع
بعد الاقرار باطل مفصولا كان او موصولا فان استثنى الكل لزمه الكل وبطل الاستثناء بخلاف ما اذا كان
الاستثناء بغير ذلك اللفظ نحو علي كذا الا فلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم فانه اذا كان بغير اللفظ الاول
امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا لانه انما صار كلاما ضرورة عدم ملكه فيما سواه لا لامر يرجع الى اللفظ فبالنظر
الى ذات اللفظ امكن ان يجعل المستثنى بعض ما يتناوله الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بعين
ذلك اللفظ حيث لا يمكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا كذا اذا قال علي كذا الا هؤلاء فانه يصح ايضا لوجود التغاير
اللفظي المستثنى وزنيا او كيليا من دراهم صح قيمة يعني لو قال له علي مائة دراهم الا دينارا او الا قفيز حنطة
صح عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ولزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز والقياس ان لا يصح هذا
الاستثناء وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما يتناوله صدر الكلام على معنى لولا الاستثناء
لكان داخلا تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكنهما صححاه استحسانا بان المقدرات جنس واحد معنى

وان كانت اجناسا صورة لانها ثبتت في الذمة ثمنا اما الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيلي او الوزني مبيع باعيانها
ثمن باوصافها حتى لو عينا تعلق العقد باعيانها ولو وصفا ولم يعينا صار حكمهما كحكم الاثمانية
ولهذا يستوي الجيد والردي فيهما وكانت في حكم الثبوت في الذمة بجنس واحد معنى فالاستثناء
تكلم بالباقي معنى لا صورة ولو استثنى غير ما اي غير وزني منها اي من الدراهم لا اي لا يصح عندنا خلافا للشافعي
لانهما اتحدا جنسا من حيث المالية ولنا ان ذلك القدر لا يفيد الاتحاد الجنسي بل لا بد من وصف الثمنية
ولو معنى كما عرفت اذا وصل باقراره ان شاء الله ابطله اي ابطل وصل الاقرار لان التعليق بمشيئة الله تعالى
ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق بشرط لا يتوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعداما من الاصل او بشرط
الخيار بان قال علي الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام لزمه المال لصحة الاقرار لوجود الصيغة الملزمة وبطل شرط
لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يخبر وان كان كذبا فهو
واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما يثبت اشتراط الخيار في العقود ليتخير من له الخيار بين فسخه
وامضائه اقر بدار واستثنى بناءها بان قال هذه الدار لفلان الا بناءها كانا اي الارض والبناء للمقر له
ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار اسم لما دار عليه الحائط من البقعة
والبناء يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير
المشتري والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا لانه تصرف لفظي اقول يرد على ظاهره ان كون البناء
جزءا من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا يضمن بالاتلاف فيكون كواحد من العشرة فما وجه عدم صحة استثنائه
وتحقيق معرفة وجهه موقوف على مقدمة تقرر في علمي الكلام والاصول وهي ان الركن قسمان احدهما اصلي وهو الذي
دخل في مدلول الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من العشرة وراس من الحيوان
وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن اذا انتفى لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي كيد زيد ورجله
حتى اذا قال هذا العبد لزيد الا يده او رجله لم يجز وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان
ركن زائد فان الركنية تقتضي الدخول والزيادة تقتضي الخروج فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر
الى تناول اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا منافاة وفص الخاتم ونخلة البستان وطوق
الجارية كبناءها اي بناء الدار في كونها من متناول اللفظ تبعا لا لفظا حتى لو لم يصح استثناؤها ايضا
بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او بيتا منها لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثناء كذا اذا قال بناؤها لي وارضها
لفلان يعني اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار
ولو قال وعرصتها لفلان يعد ان قال بناؤها كان كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر
فكانه قال بياض هذه الدار دون البناء لفلان وصح اي الاقرار بالف من ثمن في عينة وانكر قبضه يعني قال له علي
الف درهم من ثمن في اشترية منه ولم اقبضه وان ذكرنا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العين وخذ الالف

قوله ولو استثنى غيرها اي غير وزني بكذا في عامة النسخ وكيلي الصواب اي غير وزني وكيلي كما في وفق التحرير والي

قوله وان لم يخبر لو قال وان كان صدقا فهو واجب العمل وان كان كذبا فهو واجب الرد سواء اخبر او لم يخبر فلا يتغير باختياره وعدم اختياره لكان اظهر والي

مطلب الاقرار في الايمان ركن زائد

قوله الا ثلثها اي ثمنا منها او بيتا منها والظاهر هو الاول وفي بعض النسخ بالاضافة والثمن بمعنى الثلث وفي ذكر الثلث هو المناسب لذكر الثلث فان الثمن بمعنى الثلث مع الاضافة والثمن بمعنى الثلث بدون الاضافة بالاول ومن الثاني لكونه معنى التبعيضية المنفي في الثمن الاخير اي الا بعض كله ولا يقال كل منه لعدم صحة من التبعيضية والي

والا فلا شيء لك فلو سلم لزم الالف والا فلا هذه المسئلة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدق ويسلم
القن وجوابه ما ذكرنا ان ما ثبت بتصادقهما كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له القن قنك ما بعتك وانما
بعتك قنا غيره وفيه المال لازم على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة القن له وقد سلم حين اقر ذو اليد
بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها فلا يعتبر الكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب
اصل المال والثالث ان يقول القن قنن ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه انما اقر بالمال اذا سلم له القن ولم يسلم
له والرابع ان يقول القن قنن ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلامهما مدعى ومنكر لان المقر مدعي تسليم
من عينه والآخر ينكر والمقر له يدعي على المقر انه باع غيره وهو ينكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه
فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم لمن في يده هذا اذا عين القن وان لم يعينه لزم اي الالف ولغى انكاره اي لا يصدق
في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة وصل او فصل لانه رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل كقوله من ثمن خمر
او خنزير يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد
الاقرار وقالا ان وصل صدق وان فصل لم يصدق لان بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء
والشرط وفي ثمن متاع او قرض وهي زيوف او بنهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجيد يعني لو قال له علي الف
درهم من ثمن متاع او قال او ضمن الف درهم ثم قال هي زيوف او بنهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها
زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة رح وصل
او فصل لما مر وقالا ان وصل صدق والا فلا لما مر ايضا وفي من غصب او وديعة عطف على قوله وفي من ثمن
ان ادعى متعلق بقوله وفي من غصب احد هذه المذكورات الاربع يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة
الا انها زيوف او بنهرجة صدق اي المدعي وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد دون
الزيوف لان الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يحتاج الى حفظه فلم يكن قوله زيوف تغييرا للاول كلاما بل هو
بيان للنوع فصح موصولا ومفصولا الا فصلا في الاخيرين يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا
انه ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا لانه اذا كانت الستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا
لا يجوز بها التجوز في الصرف والسلم لكن الاسم يتناولها مجازا فكان بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا كما لو
غصبت ثوبا وجاء بعيب صدق بيمينه ان لم يثبت الخصم سلامته لان الغصب لا تقتضي السلامة كما في قوله علي الف
الا انه ينقص كذا متصلا لما عرفت ان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا قال رجل لآخر اخذت منك الف وديعة
فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن اي المقر لانه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة
عنه وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكره فكان القول قوله بيمينه الا ان ينكل عن اليمين فح يلزمه المال بخلاف قوله
اعطيتني وديعة اي لو قال المقر اعطيتني الف درهم وديعة فهلك وقال المالك لا بل غصبتني لا يضمن
المقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه بسبب الضمان وهو ينكر فكان القول قوله قال كان هذا وديعة لي عندك

الا انه لم يشرح

فانه قال اعطيتني بخلاف المسئلة السابقة فانه قال اخذت والاخذ سبب الضمان بخلاف الاعطاء والي

او ستوقة او رصاص

قوله شرح يريد ان المال المضمون الذي ادعى المقر له بالمخالفة فالمصدق صاحب المال لانه يقول ان المال الذي ادعيت علي ليس من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز التجوز بها في الصرف والسلم فكان قوله على قوله الا ان ينكل عن اليمين كما فعل صاحب الكنز في مسئلة الغصب مع جنسه ووجب الضمان بالمقر باقراره ثم يقول الا ان ينكل عن اليمين فالمقر له يدعي على المقر بالضمان والي

غصبتني الخ قوله

فاخذته فقال هو لي اخذ يعني اذا اخذ رجل من رجل شيئا فقال الآخر كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال
الماخوذ منه هو لي اخذ الماخوذ منه لان الآخذ اقر باليد ثم الاخذ منه وهو سبب الضمان كما بين وادعى استحقاقه
عليه فلا يقبل بل يجب عليه رد عينه قايما وقيمته هالكا صدق من آجرت فرسي او ثوبي اي فلانا فركبه او لبسه
ورده الي وقال فلان كذبت بل الفرس والثوب لي وقد اخذتها مني ظلما فالقول للمقر وللآخر البينة او خاط
ثوبي هذا بكذا فقبضته اي لو قال خاط فلان ثوبي هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فالقول
للمقر ايضا قال هذا الالف وديعة لزيد لا بل لبكر فالالف لزيد وعلى المقر مثله لبكر لانه لما اقر به لزيد صح اقراره
له وصار ملكا وقوله بعد ذلك لا بل لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد ويجب عليه ضمان مثلها لبكر
اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا فيه اي في اقراري حلف المقر على عدم كذبه اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما
اقر لك به ولست بمبطل فيما تدعيه عليه عند ابي يوسف وعندهما يؤمر بتسليم المقر الى المقر له والفتوى على انه
يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار ثم يأخذون المال كذا في الكافي

باب اقرار المريض

يعني مرض الموت دين صحة مطلقا اي سواء علم سببه
او علم باقرار فيها او دين مرض موته بسبب فيه اي مرضه معروف كهدم ما ملكه او اهلكه او مهر مثل عرسه وعلم
معاينة يقدمان على اقراره فيه اي في مرضه وعند الشافعي هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو
الاقرار ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور
لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كعبد ماذون اقر بالدين ثم اقر بالدين بعد الحجر فالثاني لا يزاحم الاول والكل
اي دين الصحة ودين المرض بسبب فيه معروف ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار فيه يقدم على الارث لان
قضاء الدين من الحوائج الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجته في التكفين
ولم يجز تخصيص غريم بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه سواء اقر بدين او عين لقوله عليه الصلوة والسلام
ان الله تعالى اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث الا بتصديق البقية اي بقية الغرماء وبقية الورثة
لان المانع من التخصيص تعلق حقهم بالتركة فاذا صدقوه زال المانع وجاز التخصيص وجاز اي اقرار المريض
لغيره اي غير الوارث لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الاول فلانه تصرف في خالص ماله وهو يقتضي
الجواز واما الثاني فلان المانع من الجواز كان الارث وقد انتقض ولو وصى به كان اقراره بكل ماله لما روي عن
ابن عمر رضي الله عنه انه قال اذا اقر الرجل في مرضه لدين لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله
والقياس ان لا يصح اقراره الا في الثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حق الورثة
ولهذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث فكذا الاقرار وجه ان لا ينفذ الا في الثلث ولكن يترك
القياس لما روي عن ابن عمر رضي اقر له اي الاجنبي بماله ثم اقر بثنوته ثبت نسبه وبطل اقراره واقر
لاجنبية ثم نكحها صح اقراره لها وعند زفر يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه وليس بينهما سبب

التهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف المسئلة الاولى لان الدعوة النسب تستند الى زمان العلوق فيظهر
ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح اما الزوجية فيقتصر على زمان التزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجته
بخلاف الهبة والوصية اي بخلاف ما لو وهب لها شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها فانهما تبطلان اتفاقا
فان الوصية تمليك بعد الموت وهي وارثة فلا تصح والهبة في المرض وصية حتى لا تنفذ الا من الثلث
كما سياتي بيانه في كتاب الوصية فصارت كالوصية ولو اقر بدين لمن طلقها في مرض موته فلها الاقل
من الارث والقيام التهمة ببقاء العدة وباب الاقرار كان منسدا لبقاء الزوجية فربما اقدم على الطلاق ليصح
اقراره لها زيادة على ارثها لا تهمة في اقلها فيثبت اقر رجل بنبوة غلام حيث قال هذا ابني جهل نسبه
في مولده وقد مر بيانه فايدة هذا القيد ويولد مثله لمثله وصدقه اي الغلام ذلك المقر وهو من اهله
اي اهل التصديق يثبت نسبه اي نسب الغلام منه اي المقر وشارك اي الغلام الورثة بشرط جهالة النسب
لانه لو علم لم يثبت من الغير وان يولد مثله لمثله لئلا يكون مكذبا ظاهرا وان يصدقه الغلام لان المسئلة
في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه في يد نفسه حتى اذا كان صغيرا لا يعتبر تصديقه ولذا قال وهو
من اهله وشارك الورثة لانه لما ثبت نسبه منه صار كالوارث المعروف صح اقراره اي الرجل بالولد
والوالدين لانه اقرار على نفسه وليس فيه حمل النسب على الغير والزوجة والمولى لانه موجب اقراره يثبت
بينهما بتصادقهما بلا اقرار باحد فينفذ وصح اقراره بالوالدين والزوج والمولى لان الاصل ان اقرار الانسان
حجة على نفسه لا على غيره وبالاقرار بهؤلاء لا يكون اقرارا الا على نفسه فيقبل وشرط تصديقهم لان اقرار
غيرهم لا يلزمهم لان كلا منهم في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه او عبدا
له فيثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبدا لغيره يشترط تصديق مولاه كما شرط تصديق الزوج في دعوى
المراة الولد او شهادة امراة قابلة كانت او غيرها في اقرار امراة ذات زوج بالولد وعدم العدة في غيرها
اي في اقرار امراة غير ذات الزوج يعني اذا لم تكن المراة ذات زوج ولا معتدة صح اقرارها بالولد لان فيه
الزاما على نفسها دون غيرها فينفذ عليها وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها
مقرة يعني صح التصديق في النسب بعد موت المقر لبقاء النسب بعد الموت وان اقر بنكاحها ومات فصدقته
بعد موته يصح حتى يكون لها المهر والارث لبقاء حكم النكاح وهو العدة وان اقرت بنكاح رجل ومات
فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند ابي حنيفة لانها لما ماتت زال النكاح بعلاقته حتى يجوز له ان يتزوج
اختها واربعا سواها ولا يحل له ان يغسلها فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار اقر
بنسب من غير ولاد كاخ وعم لم يثبت اي النسب ولا يقبل اقراره في حقه لان فيه تحميل النسب على الغير
فاذا ادعى نفقة او حضانة يعتبر في حقها ويرث لا مع وارث وان بعد يعني ان كان للمقر وارث معروف
قريب او بعيد فهو احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ وله عمة او خالة فالارث للعمة والخالة لان نسبه

لم يثبت ولا يزاحم الوارث المعروف مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث بلا نسب لان مقتضى اقراره ثبوت
حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه وشركة في الارث وله فيه ولاية فيعتبر اقراره لا الاول اقر احد ابني ميت له
اي لذلك الميت على اخ دين يقبض متعلق باقر ابيه نصفه لا شيء له والنصف للاخ يعني ان مات وترك ابنين
وله على رجل الف درهم فاقر احدهما لابنين ان اباه قبض منه نصف وكذبه الاخ فلا شيء للمقر وللمكذب نصفه
لان الاقرار باستيفاء الدين اقرار بالدين على الميت لان قبض الدين انما يكون بقبض عين مضمون حتى يصير
دينا فيتقاصان فاذا كذبه اخوه استغرق الدين نصيبه فلم يقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شيء
ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان تصادقا على اشتراكه اي المقبوض بينهما لان لو رجع على اخيه لرجع
على الغريم فيرجع الغريم على المقر بقدر ذلك لانتقاض المقاصة في ذلك القدر وبقائه دينا على الميت والدين
مقدم على الارث فيؤدي الى الدور

فصل

حرة اقرت بدين فكذبها زوجها صح اي اقرارها في حقه اي حق
زوجها عند ابي حنيفة حتى تحبس وتلازم كالدين الثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشراء او البينة وعندهما
لا اي لا تصدق في حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم لان فيه منع الزوج عن غشيانها واقرارها لا يصح فيما يرجع
الى بطلان حق الزوج بمجهولة النسب اقرت بالمرأة لانسان وصدقها المقر لها زوج واولاد منه اي من الزوج
وكذبها اي الزوج صح في حقها اي حق المرأة حتى اذا علق بعد الاقرار ولدا يكون رقيقا لا حقه وحق الاولاد
فرع على قوله وحقه بقوله حتى لا يبطل النكاح وفرع على قوله وحق الاولاد بقوله واولاد حصلت
قبل الاقرار وما في بطنها وقته اي وقت الاقرار احترازا لحصولهم قبل اقرارها بالرق واما ولد علق بعد
الاقرار فانه يكون رقيقا عند ابي يوسف اذ حكم برقها وولد الرقيقة رقيق وح عند محمد لانه يتزوجها بشرط
حرية اولاده منها فلا يصدق على ابطال هذا الحق مجهول النسب حر عبده ثم اقر بالرق لانسان وصدقه صح في حقه
حتى صار رقيقا دون ابطال العتق حتى بقي معتقه حرا فان مات العتيق اي العبد الذي اعتقه مجهول النسب
يرثه وارثه ان كان اي له وارث والا اي وان لم يكن له وارث فالمقر له اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر
للمقر له فان مات المقر ثم العتيق فارثه لعصبة المقر لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا
قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق واليقين او نكرا اي قال حقا صدقا او يقينا او كررا اي قال الحق الحق
او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا او قرن بها البر بان قال
البر الحق او الحق البر الح كان اقرارا لانه مما يوصف به الدعوى فصلح للجواب ويستعمل في التصديق عرفا فكانه
قال ادعيت الحق الح ولو قال الحق حق او الصدق صدق او اليقين يقين لا اي لا يكون اقرارا لانه كلام تام
بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء قال لامته يا سارقة يا زانية يا مجنونة يا ابقة او قال هذه السارقة
فعلت كذا وباعها فوجد اي المشتري بها اي بالجارية واحدا منها اي من العيوب لا ترد اي الامة بعد البيع به
اي بواحد من هذه العبارات لان غير الاخير نداء وقصد المنادي اعلام المنادى واحضاره لا تحقيق الوصف

قال في غاية البيان لان الديون يقتضي بقبض المطلوب على الطالب فيسقط على المطلوب فيتقاصان فاذا كذبه اخوه في حق المقر خاصة فيسقط في نصيب المقر انتهى عرفي

قوله فرع على قوله وحقه بقوله حتى لا تبطل الخ هكذا في النسخ المتداولة ولكن الظاهر ان يقول فرع على قوله لا حقه على ما لا يخفى واني

قوله لانه كان للمقر اي للمعتق الذي اقر برقبة فنفذ للمقر له

قوله او انكر اي قال لحقا او صدقا او يقينا بلا واو في عامة النسخ والظاهر ان يقال او نكر من التنكير على ما يشهد به سياق الكلام واني

قوله لما فيها من شبهة البدلية لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وهواية البدلية وشبهة البدلية تمنع من قبول شهادتهن فيما يسقط بالشبهات لان الشبهة فيها كالحقيقة كما في الشرنبلالية عن الكافي لعل وجه البدلية انه جعل في الاية شهادتهن مشروطا بعدم امكان الرجال فكانه جعل شهادتهن بدلا عن شهادتهم خادمي

الذي تاداه به ولهذا لو قال لامرأة يا كافرة لا يفرق بينهما والاخيرة شتيمة بخلاف يا سارقة او يا هذه ابقة او يا هذه
زانية او مجنونة حيث يرد بواحد من هذه العبارات لانه اخبار وهو لتحقيق الوصف وبخلاف يا طالقة او يا هذه
المطلقة فعلت كذا حيث تطلق امرأته لانه يتمكن من اثبات هذا الوصف شرعا فيجعل كلامه ايجابا ليكون صادقا
فيما تكلم به وثمة لا يتمكن من اثبات تلك الاوصاف فيها وكان نداء وشتما لا تحقيقا ووصفا كذا في الكافي

كتاب الشهادة

اورده عقيب كتاب الاقرار لما مر ان الحاجة الى الشهادة بعد عدم
الاقرار فيكون متاخرا عنه في الاعتبار هي اي الشهادة اخبار بحق للغير على آخر سواء كان حق الله تعالى او حق غيره
عن يقين اي ناشيا عن يقين لا عن حسبان وتخمين واليه الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم اذا رايت
مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة وشرطها العقل
الكامل بان يكون عاقلا بالغا فلا تقبل شهادة المجنون والصبي والضبط وهو حسن السماع والفهم والحفظ
الى وقت الاداء والولاية بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن وركنها الداخل في حقيقتها لفظ اشهد
بمعنى الخبر دون القسم ذكره الكرخي حتى اذا تركه لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها
بعد التزكية والقياس يابى كونها حجة ملزمة لانه خبر يحتمل الصدق والكذب ولكنه يترك بالنصوص والاجماع
وتجب اي الشهادة بالطلب اي طلب المدعي في حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط طلبه كما في ساير
الحقوق ان لم يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ثم انما يأثم اذا علم ان القاضي
يقبل شهادته ويعين عليه الاداء وان علم القاضي لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فادى غيره ممن تقبل
شهادته فقبلت لا يأثم وان ادى غيره ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان ممن تقبل شهادته
لان امتناعه يؤدي الى تضييع الحق دون حق الله تعالى فانها تجب فيه بلا طلب كعتق الامة وطلاق وسترها
في الحدود افضل لقوله عليه الصلوة والسلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا لك وتلقينه
للدرء يقول لعلك لمستها او قبلتها انه ظاهرة على رجحان الستر ويقول في السرقة اخذ لا سرق احياء
لحق المسروق منه ورعاية لجانب الستر ونصابها للزنا اربعة رجال لقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة
من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى لولا جاؤا باربعة شهداء ونصابها لبقية الحدود والقود
رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا تقبل شهادة النساء لما فيها من شبهة البدلية ونصابها
للولادة واستهلال الصبي للصلوة عليه والبكارة وعيوب النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة
لقوله صلى الله عليه وسلم شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به
الجنس اذا لم يكن له معهود اذ الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الاقل ليتيقنه ونصابها لغيرها من الحقوق سواء
كان مالا او غيره كنكاح وطلاق وكالة ووصية واستهلال الصبي للارث رجلان او رجل وامرأتان لما روي
ان عمر وعليا رضي الله عنهما اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كما في الاموال وتوابعها ولزم

قوله كما في الاموال وتوابعها كما اذا قال مالا او غيره للاجنبي فانه يقبل شهادة رجل وامرأتين لا الاصل شيء شهادة رجل واحد لا انها تستحق الاموال فيما عدم القبول

قوله ونصابها لغيرها من الحقوق سواء كان مالا او غيره للاجنبي فانه يقبل شهادة رجل واحد لا انها تستحق الاموال فيما عدم القبول

في الكل من الصور الاربع المذكورة لفظ اشهد للقبول حتى لو قال الشاهد اعلم او اتيقن لا تقبل شهادته
لان النصوص وردت بهذه اللفظ وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص ولزم ايضا
العدالة وهو كون حسنات الرجال اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر
لان الصغيرة يكون كبيرة بالاصرار على ما روي عن النبي عليه الصلوة والسلام انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا
كبيرة مع الاستغفار لوجوبه اي وجوب القبول لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق
والكذب والحجة هو المخبر الصدق وبالعدالة يترجح جهة الصدق اذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب
الكذب ايضا وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق
اهل الولاية والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعند ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها
في الناس ذا مروة تقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته لنفذ عندنا
كذا في الكافي وهي اي الشهادة لو كانت على حاضر يجب الاشارة اي اشارة الشاهد الى ثلثة مواضع اعني
الخصمين المدعي والمدعى عليه والمشهود به لو كان عينا احترازا عن الدين ولو كانت على غايب او ميت سموه
ونسبوه الى ابيه فقط بان قالوا على فلان بن فلان لا تقبل حتى ينسبوه الى جده ولا تنوبه صناعته اي ان
ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كان معروفا بها بان لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة
وان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر بهذا الاسم وهذه الحرفة تكفي وان كان
آخر مثله لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر يفيد التمييز ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد
تقبل فشرط التعريف ذكر ثلثة اشياء فعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل تكفي والصحيح انه لا يكفي
وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف ولو قضى بلا ذكر الجد نفذ كذا في العمادية ولا يسال عن شاهد بلا طعن من الخصم
يعني ان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال ولا يتفحص ان الشاهد عدل او لا اذا لم يطعن
منه الخصم واذا طعن سال القاضي عنه في السر وزكى في العلانية الا في حد وقود فانه يسال في السر ويزكى في العلانية
فيهما بالاجماع طعن الخصم او لا لان يحتال لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها وعندهما يسال في الكل سرا
وعلنا وان لم يطعن الخصم لان بناء القضاء على الحجة وهي شهادة العدل فيتعرف عن العدالة وبه يفتى ثم
التزكية في السر ان يبعث قطعة قرطاس كتب فيه اسماء الشهود وحليتهم ويلتمس من المزكي تعريف حالهم
والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي المزكي والشهود في مجلس القضاء فيسال المزكي عن الشهود بحضرة الشهود
انهولاء عدول مقبول الشهادة ليزكيهم او يجرحهم ووقع الاكتفاء بتزكية السر في زماننا لان تزكية
العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى والاضرار به وكفى للتزكية اي يقول المزكي اي
يكتب في ذلك القرطاس تحت اسم هو عدل ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب الله
اعلم وان لم يقل جايز الشهادة قال في الكافي ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جايز الشهادة اذ العبد

او المحدود في القذف اذا تاب قد يعدل والاصح ان يكتفي بقوله هو عدل لثبوت الحرية بالدار اقول فيه اشكال
لان المحدود في القذف التايب قد يكون معدلا كما ذكره فلا بد من قول جايز الشهادة ليخرج وهذا لا يرد على عبارة
الهداية اذ لم يذكر فيها المحدود في القذف لكن لا بد فيه ايضا من اعتبار هذا القيد ليخرج لا يكون الاكتفاء بقوله
هو عدل اصح ولا يصح تعديل الخصم هكذا قال ابو حنيفة يعني ان تعديل المدعى عليه الشهود لا يصح لا من زعم
المدعي وشهوده ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا يصح وعندهما ان كان من اهله
بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوزه كما سياتي والمراد
بتعديله تزكيته بقوله هم عدول لكنهم اخطاؤا او نسوا او هم عدول ولم يزد على هذا واما لو قال صدقوا او عدوله
صدقة فقد لزم الحكم لانه اقرار منه بثبوت الحكم بخلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لم يلزمه شيء
لانهم مع كونهم عدولا يجوز منهم النسيان والخطاء فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون كلامه صوابا كفى واحد
للتزكية ولترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي لان التزكية من امور الدين فلا يشترط فيها الا العدالة
حتى يجوز تزكية العبد والمراة والاعمى والمحدود في القذف التايب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية و
الاحوط الاثنان لان فيه زيادة طمانينة هذا كله في تزكية السر واما تزكية العلانية فيشترط فيها جميع ما
يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر
ولهذا يختص بمجلس القضاء ليسامع اي يجوز لسامع ما يتعلق بالاقوال كالبيع بان سمع قول البايع بعت وقول
المشتري اشتريت والاقرار بان سمع قول المقر لفلان علي كذا او رأى ما يتعلق بالافعال كحكم قاضي او غصب
او قتل ان يشهد فاعل قوله يجوز المقدر في قول السامع وان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع او اقر لانه
عاين السبب فوجب عليه الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهرا وان كان بالتعاطي فكذا لان
حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع
حكمي لا حقيقي ويقول اشهد لا اشهد كي لا يكون كاذبا ولا تسعه الشهادة بسماعه من وراء الحجاب اي
لو سمع الشاهد صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره
اذا النغمة تشبه النغمة الا اذا بين القائل بان يكون في البيت القائل بان يكون في البيت
وحده وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس فيه مسلك غيره فسمع
اقرار الداخل ولم يره اذ ح يحصل له العلم لكن ينبغي للقاضي ان لا يقبل اذا فسر له اذ ليس من
ضرورة جواز الشهادة القبول عند التفسير فان الشهادة بالتسامع تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرح
به لم تقبل كما سياتي او يرى شخص القائل ويشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان قال
الفقيه ابو الليث اذا اقرت امراة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان
لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا راى شخصها يعني حال من اقرت فح يجوز ان يشهد على اقرارها

بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف المراة اذا حسرت عن وجهها فقال انا فلانة بنت فلان
بن فلان وقد وهبت لزوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان
ما دامت حية اذ يمكن للشاهدان يشير اليها فان ماتت فح يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان
بن فلان كذا في العمادية ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها لانها تصرف على الاصيل بازالة ولايته في
تنفيذ قول على المشهود عليه وازالة الولاية الثابتة للغير مضر عليه فلا بد من الانابة والتحميل منه ولا يشهد ايضا
من راى خطه الذي كتب فيه شهادته ولم يذكر انه اي شهادته كذا القاضي يعني اذا وجد في ديوانه اقرار رجل لرجل بحق او شهادة
شهود يشهدون والرجل على رجل بحق وهو لا يذكره لا يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكره وكذا الراوي يعني اذا لم يتذكر لا يحل له الرواية
لان كلا منها لا يحل الا عن علم ولا علم هنا لان الخط يشبه الخط ولا بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية
القاضي واصل الوقف فان الشهادة بالتسامع جايزة فيها اذا اخبرها رجلان او رجل وامراتان عدول والقياس ان لا يجوز
لان الشهادة لا يجوز الا بعلم كامل ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة والعيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد قصارى كالبيع
والاجارة بل اولى لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص بمعاينة اسبابها خواص
من الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القرون وانقراض الاعصار فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع
ادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة ونحوها لان كلام يسمعه كل واحد وانما يجوز ان
يشهد بالتسامع اذا حصل له العلم بالتواتر او بالاشتهار او باخبار من يثق به ويشترط ان يخبره رجلان عدلان
او رجل وامراتان لان اقل نصاب يفيد العلم الذي يبتنى عليه الحكم في المعاملات وقيل يكتفى في الموت باخبار
واحد او واحدة بخلاف النسب والنكاح وينبغي ان يطلق اداء الشهادة بان يقول اشهد ان فلان بن فلان
مات ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع لم يقبل شهادته وهو الصحيح واما قال اصل الوقف
لانه يبقى على انقراض القرون دون شرايط لان اصل الوقف يشتهر واما شرايطه التي شرطها الواقف فلا تشتهر
قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الحجة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او المقبرة
ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم وتاويل قولهم لا يقبل شهادتهم على شرايط
الوقف ان بعد ما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدا من غلته فيصرف الى كذا
ولو قال ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم كذا في الكافي ويشهد من راى جالسا مجلس القضاء
يتردد اليه الخصوم ان قاض وان لم يعاين تقليد الامام اياه ويشهد ايضا رأي رجل وامراة يسكنان
بيتا وبينهما انبساط الازواج انهما زوجان كما راى عينا في يد غيره عملا بظاهر الحال ويشهد ايضا راى شيء
سوى الرقيق المعبر فان غير المعبر حكمه حكم العروض في يد متعلق بالراي المقدر يتصرف كالملاك اي كما يتصرف الملاك
انه متعلق يشهد المقدر صورته رجل راى عينا في يد انسان ثم راى ذلك العين في يد آخر والاول يدعي الملك
وسعه ان يشهد بانه للمدعي لان الملك في الاشياء لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل ظاهرا

اذا

اذا شهد به اي بانه ملكه فقط فان وقع في قلبه انه ملك الغير لا يحل له الشهادة بالملك لان الاصل اعتبار اليقين في
جواز الشهادة لما مر من قوله صلى الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع فاذا تعسر ذلك يصار
الى ما يشهد به القلب فان فسر اي الشاهد للقاضي شهادته بالتسامع في الصورة الاولى او بحكم اليد
في الصورة الاخيرة بطلت فانه اذا اطلق وقع في قلب القاضي صدقه فيكون شهادة من علم ولا كذلك اذا فسر
وقال سمعت كذا او عن هذا كان المراسيل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكافي الا في الوقف فان
الشاهدين اذا فسرا شهادتهما بالتسامع يقبل ذكر في العمادية اشهد انه شهد اي حفر دفن زيد او صلى
عليه فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي يقبل اذ لا يدفن الا الميت ولا يصلى الا عليه الشهادة بالايجاب
شهادة بالقبول في المعاوضات كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها حتى لو شهدوا على تزويج الاب فقط اي
بلا ذكر القبول تقبل اي الشهادة بخلاف الهبة حتى لو شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول لم تقبل كذا في
العمادية

باب القبول وعدمه

مقبل اهل الاهواء اعلم ان اهل الاهواء على ما ذكر في الكتب
الكلامية اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة
والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم خلافا للشافعي
الا الخطابية هم غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم
لا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فيتمكن التهمة في شهادتهم وتقبل من الذمي
على مثله وان اختلفا ملة كما لليهود مع النصارى وتقبل من الذمي على المستامن لان الذمي اعلى حالا من لكونه
من اهل دارنا ولذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستامن بعكس اي لا تقبل شهادة المستامن على الذمي
لقصور ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه وتقبل الشهادة منه اي المستامن على مثله ان اتحد دارهما وان
كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المنعتين ولهذا لا يجري
التوارث بينهما وتقبل ايضا من عدو بسبب الدين فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف
العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه وتقبل ايضا من مسلم اي مرتكب معصية
صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة كما مر وتقبل ايضا من اقلف لاطلاق النصوص
بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر من كبر او خوف هلاك واذا تركه استخفافا بالدين
لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر ابو حنيفة رح وقتا اذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تعرف
بالراي وقدره المتاخرون فقيل سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده الى ان
يحتلم ولا يهلك به ومن الخصي وولد الزنا والخنثى اذا كانوا عدولا فان قطع العضو وجناية الابوين لا يوجب
قدحا في العدالة وقيل عمر رضي الله عنه شهادة علقمة الخصي والخنثى ايما رجل او امراة وشهادة الخنثيين مقبولة
ثم ان لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا فجعل امراة في حق الشهادة احتياطا والعتق للعتق

وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند شريح فتقبل شهادته وهو كان عتيق علي والعمال
المراد عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا على الظلم قالوا هذا كان في زمانهم
لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كذا في الكافي وتقبل الشهادة
لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة كام امراته وبنتها وزوج بنته وامراة ابيه وابنه لان الاملاك بينهم متميزة
والايدي متحيزة ولا يتبسطون بعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة بخلاف شهادة لقرابة ولادا او الشهادة
احد الزوجين للآخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه او على حر كافر موكله مسلم يعني يجوز شهادة الكافر
على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر موكله مسلم بلا عكس اي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه
كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر اذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان
كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم
منه الحكم على المولى المسلم ضمنا وان كان المولى كافرا والعبد المأذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر عليه
لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على المسلم قصدا ولو ان مسلما وكل كافرا بشراء او بيع فشهد الوكيل
شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانه قامت لاثبات امر على الكافر ولو ان كافرا وكل مسلما
بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر لاثبات امر على المسلم قصدا كذا في شرح المسعودي
لتلخيص الجامع الكبير لا من كافر على مسلم عطف على قوله تقبل من اهل الهواء الا في الوصاية والنسب اذا ادعى
حقا من قبل الميت على خصم حاضر يعني اذا ادعى الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم
مسلم او ادعى ان فلان بن فلان بن فلان النصراني مات وهو وارثه واحضر مسلما للميت دين واقام شاهدين
نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون
موت النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم
فلو لم تقبل شهادة النصارى على المسلم في اثبات الايصاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه
على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايصاء فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة للضرورة
ولا من اعمى لان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود به ان كان منقولا ولا يتميز الاعمى الا بالنغمة
وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بخمس الشهود ومرتد اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل
شهادته يمكن التحرز عنها بخمس الشهود ومرتد اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل
شهادته ولو على كافر ومملوك وصبي اذ لا ولاية لهما على انفسهما فعلى غيرهما اولى الا ان يتحملا اي الشهادة
في الرق والصغر وادياها بعد الحرية والبلوغ فح تقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع وهما لا ينافيانها
وعند الاداء هما من اهل الشهادة ومحدود في قذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة
ابدا الا ان يحد كافرا فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف لم تجز شهادته على اهل الذمة لان له شهادة

قوله متحيزة عبارة مولاه مبتدا او موكله معطوف عليه مسلم خبره وآتى رحمه الله

قوله وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بخمس الشهود اي في تمييز النغمة بين صوت الصوت او في تمييز النغمة شبهة يمكن الاحتراز عنها بسائر الشهود من الرجال والنساء كما يرد شهادة الاصول للفروع للانتفاع الضرورة بشهادة الاعمى والقاضي لانه يجتهد فيه حيث كان مالك تقبل شهادته مطلقا كالبصير وصحح بهذا في الكشف وفي رواية عن ابي حنيفة تقبل فيما يجري فيه التسامع وهو قول زفر وعند ابي يوسف والشافعي تقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان كان اعمى يعني الاداء قبل القضاء لا بعده القاضي عند ابي حنيفة وشمد خلافا لابي يوسف وآتى

اي الطالب معارة منهم من الفنوع لا من القناعة ومفاده
قبول شهادة المستاجر والاستاذ له

على اجنبي فرد ثم تحمل فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها
رد ومن الشهادة على اهل الاسلام جازت شهادته على الكافر ضرورة بخلاف العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث
ترد شهادته اذ لا شهادة للعبد اصلا حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها له فاذا حدث كان رد شهادته
بعد العتق من تمام حده ومسجون في حادث السجن يعني اذا حدث اهل السجن حادثة في السجن واراد بعضهم
ان يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير واصله وفرعه وزوجه وعرسه وسيد لعبده
ومكاتبه الا اصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المراة لزوجها ولا
الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير على قول المشايخ التلميذ
الخاص الذي يعد حرزا استاذه حرز نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا شهادة للقانع
باهل البيت وقيل هو الاجير مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر بمنافعه فاذا شهد له في مدة الاجارة فكانه
استاجره عليها وشريكه فيما يشتركان فيه لانها شهادة لنفسه من وجه فلو شهد فيما لا يشتركان فيه تقبل لعدم
التهمة ومخنث يفعل الردى لاصراره على الفسق واما من في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من
الافعال الردية فلا ترد شهادته ونائحة ومغنية لارتكابهما الحرام طمعا من المال والمراد بالنائحة ما
تنوح في مصيبة غيرها وتتخذه مكسبا والتغني للهو حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المراة فان
نفس رفع الصوت منها حرام فضلا عن ضم الغناء اليه ولهذا لم يقيد ههنا بقوله للناس وقيد به فيما سياتي ومدمن
الشراب اي شرب الاشربة المحرمة فان ادمان شرب غيرها لا يسقط الشهادة ما لم يسكر على اللهو مسقط الادمان
يكون ذلك ظاهرا منه فان من شرب الخمر مرارا لا يظهر ذلك لا يخرج من كونه عدلا وان كان شرب الخمر كبيرة وانما يسقط
عدالته اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران ويلعب بالصبيان اذ لا مروة لمثله ولا يحترز عن الكذب عادة كذا
في الكافي وعدو بسبب الدنيا قال في المحيط لا تجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شيء من امور الدنيا
وقال الزاهدي ما ذكر في المحيط اختيار المتاخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه فانه اذا كان عدلا تقبل
شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد ومن يلعب بالطيور لشدة غفلته واصراره على نوع لهو ولان الغالب
انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق فاما اذا امسك الحمام للاستيناس ولا يطيرها فلا تزول
عدالته لان امساكها في البيوت مباح او الطنبور لانه من اللهو او يغني للناس لانه يصير على نوع فسق وبجمعهم
على ارتكاب كبيرة ولا تمتنع عادة من المجازفة والكذب واذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة
فلا يقدح في الشهادة او يرتكب ما يحد به اي ياتي نوعا من الكبائر الموجبة للحد لوجود تعاطيه بخلاف اعتقاده
واذا دليل قد ديانته فلعله يجترئ على الشهادة زورا كذا في الكافي اقول ظاهر هذا مخالف لما نقلنا عنه في شرب
الخمر سرا لكن التوفيق بينهما ان المراد بارتكاب ما يحد به ليس ارتكاب ما من شانه ان يحد به بل ارتكاب ما يحد به
بالفعل ولا يكون ذلك الا باظهاره واطلاع الشهود عليه او يدخل الحمام بلا ازار لان كشف العورة حرام ومع ذلك

ابو حنيفة والخلف بالخير من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر كما في البحر

الفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول في التابعين منهم

يدل على عدم المبالات او باكل الربوا لانه فاسق وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان التجارة قلما تخلو عن الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربوا فلا بد من الاشتهار او يلعب بنرد او يقامر بشطرنج او يترك صلوة فليس بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها عندنا لان للاجتهاد فيه مساغا لكونه مباحا عند الشافعي واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا او يبول او ياكل على الطريق قيد لهما او يظهر سب السلف وهم الصحابة والعلماء المجتهدون رضوان الله عليهم اجمعين لان هذه الافعال تدل على قصور عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب بخلاف من لا يرتكبها شهد ابنا الميت ان ابا هما اوصى اليه اي جعل هذا الشخص وصيا وهو اي ذلك الشخص يدعيه اي كونه وصيا صحت اي شهادتهما استحسانا وان انكر الوصي ذلك لم تقبل والقياس ان لا تقبل وان ادعى شهادة ابني الميت اي غريمين لهما على الميت دين ومديونية اي غريمين للميت عليهما دين والموصى لهما اي رجلين اوصى لهما الميت ووصيه على الايصاء اي نصب الوصي وهو متعلق بقوله كشهادة وكان القياس ان لا تقبل شهادة هولاء لانهما يجران الى انفسهما نفعا بشهادتهما فيرد ذلك لان الوارثين قصدا بها نصب من يتصرف لهما ويقوم باحياء حقوقهما والغريمين قصدا نصب من يستوفيان حقهما او يبرءان بالدفع اليه والوصيين قصدا نصب من يعينهما على التصرف في مال الميت والموصى لهما قصدا نصب من يدفع اليهما حقهما وجه الاستحسان انها ليست بشهادة حقيقة لانها توجب على القاضي ما لا يتمكن من بدونها وهذه ليست كذلك لتمكنه من نصب الوصي اذا رضي الوصي والموت معروف حفظا لاموال الناس عن الضياع لكن عليه ان يتامل في صلاحية من ينصبه واهليته وهولاء بشهادتهم كغوه مؤنة التعيين ولم يثبتوا بها شيئا فصار كالقرعة في كونها ليست بحجة بل واقعة موجبة تعيين القاضي ولو شهدا ان ابا هما الغايب وكله بقبض دينه ردت اي شهادتهما سواء ادعى اي الوكيل الوكالة او لا لتمكن الشبهة في شهادتهما لانهما يشهدان لابيهما وقد مر بطلانها كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولا يوجب عليه حق الشرع او العبد فانها لا تقبل كفاسق او آكل ربوا او آذى استاجرهم ونحو ذلك كالسياتي لانها انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق ليس كذلك لانه يرفعه بالتوبة والاستيجار وان كان امرا زائدا على الجرح لكن لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استاجرهم بكذا او اعطاهم ذلك من مالي الذي عنده تقبل كالسياتي قال صدر الشريعة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا لا تعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذه لانه ان لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او آكلة الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق اقول تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها ومن باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد كما مر في كتاب الكراهية والاستحسان وبعد التعديل دفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب

ووجد الجرح المعتبر وجود الشهود العادلة

على القاضي العمل بها ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة ان الدفع السهل من الرفع وهو السر في كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع او العبد فاضمحل بهذا التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصلفين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك ذاهل عن القواعد وغافل حيث قال اقول فيه نظر اذ الغرض ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده فلا حاجة الى ما ذكره من الصور المقيدة ولذلك قلت بعد التعديل وقبله قبلت مثل ان يشهدوا على ان شهود المدعي فسقة او زناة او آكلة الربوا او شربة خمر او على اقرارهم انهم يشهدون بالزور او على اقرارهم انهم اجراء في هذه الشهادة او على اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او انه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة وانما لم تقبل هذه الشهادة بعد التعديل لان العدالة بعدما ثبت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد كما عرفت وليس في شيء مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع كما مر وقبلت على اقرار المدعي بفسقهم او اقراره بشهادتهم بزور او بانهم استاجرهم على هذه الشهادة لانه اقرار منه بانه لا حق له في دعواه وقبلت ايضا على انهم اي الشهود عبيد او محدودون بقذف او انهم زنوا او شربوا الزنا او سرقوا من كذا او شربوا الخمر ولم يتقادم العهد بان لم يزل الريح في الخمر ولم يمض شهر في الباقي قيد بعدم التقادم اذ لو كان متقادما لا تقبل لعدم اثبات الحق به لان الشهادة بحد متقادم مردودة او شركاء المدعي والمدعى مال لهم يشتركون فيه او قذفة والمقذوف يدعيه او انه استاجرهم بكذا او اعطاهم اياه اي الاجر مما كان في عنده او اني صالحتهم على كذا او دفعت اليهم على ان لا يشهدوا علي زورا او شهدوا زورا فانا اطلب ما اعطيتهم وانما قبلت في هذه الصور لان في بعضها حق الله تعالى وفي بعضها حق العبد والحاجة ماسة الى احياء هذه الحقوق من اي شاهد رده قاض في حادثة اي لم تقبل شهادته فيها ليس لاخر اي قاض غيره قبوله فيها لان الظاهر ان رد الاول بوجه شرعي فلا يجوز مخالفة الكل له شهادة قاصرة منهما غيرهم تقبل في مثل ان يشهدا بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به آخران فانهما تقبلان لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق في ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهدا انها في يد المدعى عليه سالهم القاضي عن مستند شهادتهم انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في العمادية فان شهدا بالملك في المحدود وآخران بالحدود حيث تقبلان بما ذكر وان شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد آخران انه المسمى اي بذلك الاسم وسياتي نظايرها شهد عدل فقال او همت بعض شهادتي لم يصرحا يعني بعدما شهد تذكر لفظا تركه في شهادته فذكره تقبل اذا لم يكن فيه مناقضة واطلق في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يصرح عن مكان جاز ذلك اذا كان عدلا ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط حسن ذكر الزاهدي بينة الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء يعني رجل جرح انسانا ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح

المراد به القاضي بدر الدين صاحب التسهيل

وليس بان تزيل الريح او الكسر والتفتيت بالاول التزام الثاني اياه في الاعلى وان

واقام الضارب بينة انه برء ومات بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن اولى من بينة كون
القيمة مثل الثمن يعني ان وصيا باع كرم الصبي وبلغ الصبي وادعى غبنا واقام البينة واقام المشتري بينة ان قيمة الكرم
في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها تثبت امرا زائدا وبينة الفساد ارجح من بينة الصحة وبينة كون المتصرف
عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل او مجنونا يعني ان امة اقامت بينة ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت
الورثة بينة انه كان مخلوط العقل فبينة الامة اولى وكذا اذا خالع امراته ثم اقام الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع
واقامت بينة على كونه عاقلا لح او كان مجنونا وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان مجنونا والمراة على انه كان عاقلا فبينة المراة
اولى في الفصلين وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع يعني لو اثبت اقرار انسان بشيء طايعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت
مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر

باب الاختلاف في الشهادة

اعلم
ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى من مدعي لان ثبوت حقوقهم يتوقف
على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل
احد فكل احد خصم في اثباتها فصار كانه الدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدعى كان المدعي
مكذبهم واذا شهدوا بالاقل تقبل للاتفاق ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك
بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لان
شهادة الشاهدين ينبغي ان يكون كل منهما مطابقة للاخرى في المعنى وفي لفظ لا يوجب اختلاف المعنى اما المطابقة
بين الدعوى والشهادة فينبغي ان يكون في المعنى فقط ولا عبرة باللفظ كذا في الفصول وسياتي زيادة توضيح له
وبه يعلم عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى
ولذا قلت يجب مطابقة الشهادة للدعوى للفظا ومعنى معا بل معنى فقط فلو ادعى مطلقا فشهدا بملك بسبب كدعوى
الدار بالارث مثلا قيلت لانهم شهدوا باقل مما ادعى وذلك لا يمنع قبول الشهادة للمطابقة معنى كما مر وبعكسه
اي لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بملك مطلق لا اي لا تقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى فتبطل كما مر ويجب تطابق
الشهادتين في المعنى واللفظ لا يوجب اختلافه اي اختلاف المعنى بان يتطابق لفظها على افادة المعنى بطريق الوضع
لا التضمن وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى يعني اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر
بثلثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده لعدم المطابقة لفظا وعندهما تقبل باربعة لاتفاق الشاهدين
الآخرين فيها معنى فلو شهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت لاتحاد معناهما كذا الهبة والعطية ونحوهما
ولو شهد احدهما بالف والآخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلث ردت لاختلاف المعنيين كما
اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما به والآخر بالاقرار به حيث لا تقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث
تقبل وقبلت على الف في بالف ومائة اي في شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر
وهو الف ومائة لاتفاقهما في الالف وتفرد احدهما بمائة بخلاف ما اذا ادعى كان يدعي الفا فقط حيث لا تقبل

لان المدعي كذب من شهد بالزيادة هذا الذي ذكرنا هو في الدين وفي العين تقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان هذين
العبدين له وآخران بهذا له قبلت على العبد الواحد الذي اتفقا فيه بالاجماع كذا في باب الشهادة في الشرب من المحيط
وفي العقد لا اي لا تقبل مطلقا اي سواء كانت على الاقل او الاكثر او كان المدعي هو البايع او المشتري فلو شهد واحد
بشراء عبد او كتابته بالف وآخر بالف وخمسمائة ردت لان المقصود اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف
وخمسمائة فاختلف المشهود للاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما ولا ان المدعي يكذب احد الشاهدين كذا العتق بمال
والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصورة الاولى والقاتل في الثانية والراهن في الثالثة والمراة
في الرابعة لان هؤلاء لا يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد وهو مختلف لما عرفت وان ادعى الآخر بان قال مولى
العبد اعتقك على الف وخمسمائة والعبد يدعي الالف او قال ولي القصاص صالحك على الف وخمسمائة والقاتل يدعي الالف
وكذا الباقيان فكر عوى الدين في وجهها اذ ثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين
كذا في الهداية والمدعي في الرهن اذا كان المرتهن كان دعواه في الدين بلا خفاء لان الرهن لا يكون الا بعد الدين
فتقبل البينة في حق ثبوت الدين كما في ساير الديون وتثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعا للدين كذا في الكفاية
قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لان الدين ثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند
الآخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر لكنه قضى الزايد على الالف او يبرأ عنه عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق
بينهما ممكن اما ههنا فالمال ثبت بتبعية العقد والعقد بالف غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل
كما في الطرف الآخر اقول جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون في حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى الدين
ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعي الاقل
لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وانما كان كذلك لان المال في هذه الصور
الاربع وان كان ثابتا بالعقد حين العقد وتابعا لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى لما عرفت ان صاحب الحق
اذا اعترف بالعفو والعتق والطلاق والمدعي في الرهن اذا كان هو المرتهن كان الدعوى في الدين ولا يعتبر العقد
وان اعتبر بالبيع للدين كما في الرهن فظهر ان قوله فالمال ثبت بتبعية العقد انما نشاء عن عدم التفرقة
بين ثبوت العقد وزواله قيد بر والاجارة كالبيع في اول المدح للحاجة الى اثبات العقد وكالدين بعدها
والمدعي هو الموجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد والنكاح يصح بالاقل مطلقا اي سواء كان من الزوج او المراة
والمدعي يدعي الاقل او الاكثر وعندهما تبطل الشهادة ولا يقضى بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين
اثبات بالسبب والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة ولان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية
المهر ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى انه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف
باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل والحل فوجب القضاء واذا وجب بقي المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل
المقدارين كما في المال المنفرد وشهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالف لانهما اتفقا عليه كما اذا شهدا

بعرض الف وقال احدهما قضاء اى ذلك العوض قبلت الشهادة على القرض لاتفاقهما عليه ورد قوله قضى كذا اى قضى خمسمائة
فى الاول وقضى القرض فى الثانى لانه شهادة فرد الا اذا شهد معه آخر فح يوجد نصاب الشهادة ولا يشهد من
اى القضاء فى الصورتين حتى يقر المدعى بما قبض لئلا يكون اعانة على الظلم شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وشهد آخران
بقتله فيه اى فى ذلك اليوم بكوفة ردتا يعنى ان اربعة رجال اتفقوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر اولا والآخران بما ذكر
ثانيا ردت شهادتهما لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين فان قضى باحديهما ردت الاخرى لرجحان الاولى بالسبق
شهد ابصر قد بقرة واختلفا فى لونها بان قال احدهما كانت بيضاء والآخر كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء
والآخر كانت حمراء قطع وعالا يقطع لانهما اختلفا فى المشهود به فيمتنع القبول كما اذا اختلفا فى الذكورة والانوثة
او اختلفا فى اللون فى الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات والثابت هنا حد يسقط بها
ولانهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين
قد يجتمعان بان يكون احد شقيها اسود والآخر ابيض ويرى احد الشاهدين احد طرفيها والآخر الآخر بخلاف الذكورة و
الانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب لانه يقع
فى النهار غالبا فيمكن الشاهد من القرب من الغاصب فيتأمل فى جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق ملك المورث
لا يقضى لوارثه بلا آخر الشاهدين وبين معنى الجر بقوله تقولهما مات وتركه ميراثا له او وذا ملكه او فى يده اعلم
انهم اختلفوا فى ان الشهادة بالميراث هل يحتاج الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر فى المتن اولا قال ابو حنيفة ومحمد رح
لا بد منه خلافا لابى يوسف هو يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكونه الوارث خلافة فهذا يرد بالعيب ويرد عليه به
فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما يقولان ملك الوارث يتجدد فى حق العين ولهذا يجب عليه
الاستبراء فى الجارية الموروثة ويحل للوارث وطئها بملك الوارث يتجدد فى حق العين ما كان صدقة على المورث الفقير
والمتجدد يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحابا للحال مثبتا لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت
لثبوت الانتقال ح ضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدى عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ
الظاهر من حال المسلم فى ذلك الوقت ان يتوى اسبابه ويتبين ما كان فى يده من المغصوب والودائع فاذا لم يتبين
فالظاهر من حاله ان ما فى يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك كذا اذا كان يجر فى افادة فايدة قولهما اى الشاهدين
كان اى ما يدعيه هذا الوارث لابيه اعاره او اودعه او آجره دار اليد يعنى اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على
دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذى هى فى يده فانه ياخذها ولا تكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له بالاتفاق
اما عند ابى يوسف فلانه لا يوجب الجر فى الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغنى عن الجر وقد وجدت
لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع شهدا بيد حى منذ كذا وقت يعنى اذا كانت دار فى يد رجل فادعى آخر انها له
واقام بينة انها كانت فى يده منذ شهر او سنة لم تقبل وعن ابى يوسف انها تقبل لان الثابت بالبينة
كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه بانه دفعت الى المدعى اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول

قوله ولا يشهد من علمه اى لا يشهد بالالف شاهد له علم بقضاء المديون خمسمائة لئلا يكون اعانة على الظلم اى ظلم المدعى حيث انكر قضاء خمسمائة والفعل الواحد لا يتصور مكانين وكذا لو استحقاق الزمان والآلة التى وقع بها الفعل عنايه

اى بذلك الشاهد ان الوارث لا يقضى له بالميراث الا بعد ان يقول مات وترك ميراثا له اى المدعى لا يقضى له بالميراث الا بعد ان يقول مات وترك ميراثا له عند الشرعه

قيد بقوله حى لانهم لو شهدوا بالميت بانها كانت فى يده وقت موته تقبل اجماعا وتكون الدار لورثته كذا فى الكافى

وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل انها كانت فى يد ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك
الا ان يقولا اى الشاهدان وانه اى المدعى عليه احد اليد فيه فيقضى له اى للمدعى باليد ويوم اى المدعى عليه بالتسليم
اليه اى المدعى به اى بزوال اليد عنه مقضيا عليه حتى لو برهن اى المدعى عليه بعد على انه ملكه تقبل كذا فى العمادية
وان اقر المدعى عليه به اى بكونه فى يد المدعى او شهدا انه اى المدعى عليه اقر بيد المدعى اى بانه كان فى يده
او اقر بملكه او شهدا انه اى المدعى عليه اخذه من يده اى المدعى دفع الى المدعى كذا فى الكافى

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسان والقياس لا يقتضيه
لان اداءها عبادة بدنية لزمت الاصل لا حق للمشهود له لعدم الاجبار والانابة لا تجرى فى العبادات البدنية
لكنهم استحسنوا جوازها فى كل حق لا يسقط بشبهة لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن اداءها لموته او
سفره ونحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جوزت وان كثرت اعنى الشهادة على شهادة
الفروع ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية لان البدل ما لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا تقبل
فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال وتقبل فيما لا يسقط بشبهة بشرط تعذر حضور الاصل اى
الشاهد على القضية بموت او مرض اى يكون مريضا مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر اى يكون غائبا مسيرة
ثلثة ايام فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تحقق عند عجز الاصل وبهذا الاشياء يتحقق العجز بلا مرية وعن ابى يوسف
انه كان فى مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت باهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول احسن
والانفق ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث وشرط شهادة عدد كل اصل لقول على رضى الله عنه لا يجوز على شهادة رجل
الا شهادة رجلين وان لم يغاير فرعاهما يعنى لا يجب ان يكون لكل شاهدان متغايران بل يكفى شهادة شاهدين عن
كل اصل ثم بين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله بان يقول الاصل مخاطبا للفرع اشهد على شهادتى انى اشهد بكذا
اى بان فلان بن فلان الفلانى اقر عندى بكذا مثلا ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدنى على شهادته بكذا وقال اى
فلان اشهد على شهادتى بذلك اذ لا بد من شهادة الفرع وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل والعبارة المذكورة
تفى بذلك كله وهى وسطى العبارات ولها عند الاداء لفظ اطول من هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضى اشهد
ان فلانا اشهد عندى ان لفلان على فلان كذا من المال واشهدنى على شهادته فامرنى ان اشهد على شهادته وانا اشهد
فى شهادته بذلك الآن فذلك ثمان ثنايات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضى اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه
ثنايا ولا يحتاج الى زيادة شئ وهو اختيار الفقيه ابى الليث واستاده الى جعفر كذا فى العناية صح تعديل الفرع
للاصل لانه ان كان عدلا صح للتزكية والا لم يصلح للشهادة لا يقال يتهم لان شهادة نفسه لا يصح الا بتعديله لانا نقول
العدل لا يتهم بشئ كما لا يتهم فى شهادة نفسه مع احتمال انه انما شهد ليصير مقبول القول كاحد كما يصح تعديل احد
الشاهدين للآخر لما ذكر انه ان كان عدلا والا سكت اى الفرع عن تعديل الاصل صح نقلها اى نقل شهادة الاصل
وان كان مستورا كذا فى المحيط وعدلوا اى يتعرف القاضى الذى يسمع شهادة الفروع عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية

كذا فى العيون اى المدعى عليه

والمذكور اولا خمس ثنايات

كما اذا حضروا وشهدوا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا انكر الاصل شهادة بطل شهادة الفرع قال في الكافي معنى
المسئلة انهم قالوا ما لنا شهادة على هذه الحادثة فلم يلتفت الى شهادة الفروع وان لم ينكروا وهذا لان التحمل
شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال الزيلعي معناه اذا قال شهود الاصل
لم نشهدهم على شهادتنا فاتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا عند الحاكم لم تقبل شهادتهم لان التحمل شرط ولم
يثبت للتعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين فلا يثبت التحمل مع
الاحتمال اقول قد وقعت العبارة في الهداية وشروحه وساير المعتبرات هكذا وان انكر شهود الاصل موافقة الشهادة
لما في الكافي ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تفسير بها ولعل منشأ غلطه قولهم
لان التحمل لم يثبت للتعارض فان معنى التحمل هو الاشهاد وخفي عليه ان التحمل لا يثبت ايضا اذا انكر اصل
الشهادة بل هذا ابلغ من انكار الاشهاد لانه كناية وهذا ابلغ من التصريح شهدا عن اثنين على فلانة بنت فلان
الغلانية وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامراة لم يعرفا انها هي قيل اي للمدعي هات شاهدين انها هي لان
التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة للحاضرة ويحتمل ان يكون لغيرها فلا بد من
اثباتها للحاضرة فهذا من قبيل ما مر من شهادة قاصرة يتمها غيرهم كذا الكتاب الحكمي يعني ان القاضي اذا كتب
الى قاض آخر ان فلانا وفلانا شهدا عندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الغلانية واحضر المدعي امراة عند القاضي
المكتوب اليه وانكرت المراة ان يكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان انها هي المنسوبة
بتلك النسبة ولو قالا اي الشاهدان فيهما اي في المسئلتين المذكورتين لبيان النسبة التميمية لم يجز ص
ينسبانها الى فخذها بسكون الخاء القبيلة الخاصة او جدها اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة والنسبة
بني تميم عامة اذ لا يحصى عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لان اسم الجد الاعلى
قام مقام الجد الادنى الشهود اي الاصل على شهادته ثم نهاه اي الفرع عنها اي عن الشهادة على شهادته لم يسع اي نهيه
كما وان شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل
على شهادة ابيه على قضاء ابيه في الصحيح هذه المسائل الاربع من الخانية من ظهر انه شهد زورا بان اقر على نفسه انه
شهد زورا او شهد قتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير
الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا اتصل القضاء بشهادته او لا لانه
ارتكب كبيرة اتصل ضررها للمسلمين وليس فيها حد مقدر فيعزر زجرا له وتنكيلا الا انهم اختلفوا في كيفيته فقال ابو
حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وهو قول الشافعي لما روي عن عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد
الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريحا كان يشهر ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه
ان كان غير سوقي بعد العصر في مجمع ما كانوا ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح
كان قاضيا في زمن الصحابة ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ولم ينكر

لا وما توا او غابوا ثم جاء الفروع شهدوا على شهادة هذه الحادثة اتامع حضرتهم ح

عبد الحق ان مراد الشارح الفاضل عدم صحة تفسير الشهادة بالاشهاد على ما صرح به لان الحكم في احدهما يغاير الحكم في الاخر اذ الحكم فيهما سواء وهو عدم قبول شهادة الفروع على ما ذكر في الكافي والزيلعي فرمائي راه

عليه احد منهم فحل محل الاجماع **باب الرجوع عنها** هو ان يقول كنت مبطلا فيها اي الشهادة
ونحوها كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيها شهدت فلا يكون انكارا رجوعا لان الرجوع
عنها يقتضي سبق وجودها لا يصح الرجوع الا عند القاضي سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع عنها توبة
والتوبة على حسب الجناية فالسر بالسر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها تقييد به
واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه رجوعها واقام عليه بينة او عجز عنها
واراد تحليف الشاهد لم يقبل القاضي بينته عليها ولا يحلفها لان البينة واليمين يترتبان على صحيحة
ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي باطلة حتى لو اقام البينة ان رجع عند قاضي فلان وضمنه المال قبلت بينته
لصحة السبب وحكمه بعد القضاء وقبض المال التعزير والتضمين اما التعزير فلما مر واما التضمين اي تضمين
ما اتلفاه شهادتهما فلاقرارهما على انفسهما بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة واتناقض لا يمنع حكم اقراره
على نفسه وانما قال وقبض المال لان القاضي اذا قضى ولم يقبض المدعى عليه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم ينقض اي القضاء
لانه كالا يتحقق بالكلام المتناقض وحكمه قبله اي قبل القضاء التعزير فقط وقدم العبرة في حق الضمان للباقي
لا الراجع هذا هو الاصل وقد فرع عليه بقوله فان رجع احدهما ضمن النصف اذ شهادة كل منهما تقوم نصف
الحجة فبقاء احدهما على الشهادة تبقي الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان لم تبق الحجة فيه وهو النصف
ويجوز ان لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب
ويبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب وان رجع احد الثلثة لم يضمن اي الراجع اذ بقي من يبقي بشهادته كل الحق
وان رجع آخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على الشهادة من يبقي به نصف المال وان رجعت امراة من رجل
وامراتين ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة من تبقي به ثلثة الارباع وان رجعتا ضمنتا النصف لبقاء
من يبقي به النصف وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا ضمان لبقاء من يبقي بشهادته كل المال وهو
رجل وامراتان فان رجعت اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء من يبقي به ثلثة ارباع الحق اذ النصف بقي بالرجل
والربع بالباقية وان رجع الكل اي الرجل والنساء فعليه السدس عندهما والنصف عندهما وما بقي وهو خمسه
الاسداس في الاولى والنصف في الثانية عليهن على القولين لهما ان النساء وان كثرن في الشهادة لم يعمن
الا مقام رجل واحد ولهذا لم تقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكان الثابت بشهادتهن نصف المال وشهادتهن
نصفه وله ان كل امراتين يقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد به ستة
رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا وان رجعن اي النسوة العشرة فقط وبقي رجل فالنصف
وفاقا اما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده اذ بقي من يبقي به نصف المال فصار
كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن رجلان شهدا مع امراة فرجعوا اي الكل لان المراة الواحدة
ليست بشاهدة اذ المراتان كشاهد واحد فكانت الواحدة بعض الشاهد فكان القضاء مستندا

دعوى ح

المنقاض لا ينقض بالكلام ح

وفاقا

الى شهادة رجلين بلا امراة ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى مطلقا اى سواء شهدا عليها او عليه الاصل
ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا او نحوهما لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان
مالا فان الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان على الشاهد لان الاتلاف بعوض لا يعادله فيقدر العوض لا ضمان بل فيما
وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض وجب ضمان الكل اذا تقرر هذا فنقول اذا ادعى رجل على امراة نكاحا وهي جاحدة
واقام عليه بينة فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمنا لها شيئا سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل
او اكثر لانهما وان اتلفا البضع عليها بعوض لا يعدله ولكن البضع لا يتقوم على المتلف وانما يتقوم على المملك
ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يقدر بالمثل ولا مماثلة بين البضع والمال فاما عند دخوله في ملك الزوج
فقد صار متقوما اظهارا لخطره الا ما زاد على مهر مثلها يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمنا
شيئا لانهما اوجبا المهر عليه بعوض يعدله او يزيد عليه وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد
بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج لانهما اتلفا عليه
قدر الزيادة بلا عوض ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما نقص من قيمة المبيع ان ادعى المشتري بان يقول اشتريت
هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا يضمان للبايع
لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما زاد على القيمة من الثمن ان ادعى البايع بان يقول ان المشتري
مني اشترى هذا العبد بكذا وعليه الثمن وانكره المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالفين وهو يساوي الفا
ثم رجعا يضمنان للمشتري الفا لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن في الطلاق قبل الوطئ الا نصف مهر ما يعني اذا
شهدا بالطلاق قبل الوطئ ثم رجعا يضمنان نصف المهر بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول لان
المهر تاكد بالدخول فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة يعني اذا شهدا على عتق عبد ثم رجعا ضمن قيمة العبد وضمن
في القصاص الدية يعني اذا شهدا ان زيدا قتل بكرا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا لا القصاص لانه
جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما ذلك وعند الشافعي يقتص ويضمن الفرع برجوعه لان الحكم اضيف
الى اداء شهادته في مجلس القضاء فكان التلف مضافا اليه فيضمن لا بقوله بعد الحكم كذب شهودي الاصل
او غلطوا في شهادتهم لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا على غيرهم بالرجوع ولا يلتفت الى قولهم لان القضاء
الممضي لا ينتقض بقولهم اذا رجعوا بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهودا الفرع على شهادتنا لم يضمنوا اذ لم يوجد
من جهتهم سبب موجب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف وهو الاشهاد على شهادتهم ولا يبطل القضاء
للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحميل ولابد منه او بقوله
اشهدته وغلطت يعني اذا قال الاصول اشهدناهم لكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي حنيفة وابي يوسف
لان القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفرع وعند محمد ضمنوا لان الفروع نقلوا شهادة الاصول
فكانهم حضروا واشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولو رجع الكل اي الاصول والفروع ضمن الفرع فقط عندهما

قوله الا ما زاد على مهر مثلها هذا اذا ادعت المراة والزوج منكر كما صرح به في شرح الهداية وعليه مشى كلامه في الشرح حيث قال بقوله يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اقل ضمنا الزيادة للزوج الى ان قال وان كان مهر مثلها اقل من المسمى عربي زاده

اذا كان الشهادة على الزوج فانه اذا كانت على المراة يكون الزوج داخلا فيما قبل المهر او اكثر فيكون الاستثناء راجعا الى قوله او عليه والى

لان سبب الاتلاف الشهادة القائمة في مجلس القضاء واذا وجد من الفرع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين
الفروع وتضمين الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من ان القاضي عاين شهادتهم او وقع بشهادة
الاصول من حيث ان الفروع نايبون عنهم نقلوا شهادتهم بامرهم وضمن المزكي بالرجوع يعني ان المزكي
ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي حنيفة لان الحكم انما يضاف الى الشهادة والشهادة انما يصير حجة بالعدالة
وهي انما تثبت بالتزكية فصارت في معنى علة العلة كالرمي فانه سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب
الوصول الى المرمي اليه وهو سبب الجرح وهو سبب ترادف الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى
الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من القصاص والدية والكفارة وعندهما لا يضمنون لانهم
اثنوا على الشهود خيرا فصار كما لو اثنوا على المشهود عليه بان شهدوا باحصانه لا شاهد الاحصان يعني
لو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض كما ضمن به اي بالرجوع شاهد اليمين لا الشرط يعني
ان شهد شاهدان باليمين وقالا انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر او قال لامراته ان دخلت الدار
فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد اخران بوجود الشرط اي دخول الدار ورجع الفريقان بعد
الحكم فالضمان على شهود اليمين لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود العلة اذا التلف
انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين اثبتوا تلك الكلمة والتعليق بالشرط كان مانعا فعند وجود
الشرط اضيف التلف الى علة لا زوال المانع وهو التعليق

كتاب الصلح ٥١

اورد ههنا لانه انما يصار
اليه اذا لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شاهد فالمناسب ان يورد بعد الاقرار والشهادة هو لغة اسم
بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح بمعنى استقامة الحال وشرعا عقد يرفع النزاع وركنه
الايجاب والقبول بان يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا ويقول الاخر
قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله وشرط العقل وهو شرط في جميع التصرفات الشرعية فلا يصح
صلح المجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ فصح من الصبي الماذون ان نفع او عرى عن ضرر بين يعني اذا ادعى
الصبي الماذون على انسان دينا فصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها
لا حق له الا الخصومة والحلف والمال انفع له منهما وان كانت لم يجز لان الحط تبرع وهو لا يملكه وان اخر
الدين جاز سواء كان له بينة او لا لانه من اعمال التجارة والصبي الماذون في التجارات كالبالغ ولا الحرية
يعني ان حرية المصالح ليست بشرط ايضا فصح اي الصلح من العبد الماذون اذا كان له منفعة لكنه
لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كان له عليه بينة ويملك التاجيل مطلقا وحط بعض الثمن لما ذكر ولو صالحه
البايع على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي الماذون ومن المكاتب فانه نظير العبد الماذون في جميع ما ذكر
لانه عبد ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا فاصطلحا ان ياخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له
عليه بينة لم يجز لانه لما عجز صار مجرورا فلا يصح صلحه وشرط ايضا كون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لاحقا

كما لا ينتقض برجوعهم كذا في الكافي ولا الاصل بقوله ما اشهدته يعني ان الاصول

فرع على قوله ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح بقوله فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا في يده ابنها منه
ومحمد فصالحته عن النسب على شيء بطل لان النسب حق الصبي لا حقها فلا يملك الاعتياض عن حق غيرها وفرع على
قوله ثابتا في المحل بقوله ولو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرأه من الكفالة بطل لان الثابت للطالب قبل
الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الولي فلا
يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح عن القصاص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل
فيملك الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح من الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له
على شيء وعلى ان يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس
بامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع على قوله لله تعالى بقوله ولو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون
المصالح عنه حق الله تعالى سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة
وشرب الخمر بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه عن مال على ان يدفعه الى ولي الامر لانه
حق الله تعالى ولا يجوز الصلح عن حقوقه تعالى لان المصالح بالصلح يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه
او استيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا اذا صالح من حق القذف
بان قذف فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق
بالمعدوم شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد والقصاص في النفس وما دونها لانه ايضا
حق العبد وشرط ايضا كون البدل مالا الاصل في هذا الفصل ان الصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه
واشبهها رومًا للتصحيح تصرف العاقل بقدر الامكان فاذا كان عن مال بمال كان في معنى البيع فلا يصح الصلح
عن الخمر والميتة والدم وصيد الاحرام والحرم ونحو ذلك لان في الصلح معنى المعاوضة فما لا يصلح للعوض
في البيع لا يصلح عوضا في الصلح معلوما ان احتيج الى قبضه والا لم يشترط معلوميته فان من ادعى حقا وادعى المدعى
عليه قبله حقا في حانوته فصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل منهما
مقدار حقه لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة كذا في الكافي او منفعة بان صالح على خدمة عبده
بعينه سنة او ركوب دابة بعينها او زراعة ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح ويكون في معنى
الاجارة لانها تمليك المنفعة بعوض وقد وجد وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى لما مر انه عقد يرفع النزاع
وهو اي الصلح اما باقرار من المدعى عليه او سكوت منه بان لا يقر ولا ينكر او انكار وكل ذلك جائز
لقوله تعالى والصلح خير عرف باللام فالظ العموم الاول اي الصلح باقرار كبيع في احكامه لو وقع عن مال
بمال لان حقيقة البيع مبادلة مال بمال كما مر فيجري فيه اي هذا الصلح احكامه اي احكام البيع وهي
الشفعة والرد بخيار رؤية وخيار شرط والفساد بجهالة البدل لانها هي المفضية الى المنازعة
دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط والساقط لا يفضي اليها وان استحق المدعى او بعضه رجع المدعى عليه

على المدعي بالبدل في الصورة الاولى او بعضه في الثانية يعني اذا ادعى زيد دارا على بكر دارا او بعضا منها
وصالح بكر في الاول على الف وفي الثاني على خمسمائة فاستحقت الدار كلها او بعضها رجع بكر بجميع ما صالح به زيد
في الاول بالالف وفي الثانية بخمسمائة وان استحق البدل او بعضه رجع المدعي وهو زيد على المدعى عليه وهو بكر
بالمدعى وهو الدار او بعضها لان كلا منهما عوض عن الآخر فايهما اخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع اذ كلا فيا لكل
وان بعضا فبالبعض كما هو حكم المعاوضة وكاجارة عطف على قوله كبيع لو وقع الصلح عن مال بمنفعة لان العبرة
للمعاني والاجارة تمليك المنفعة بعوض هذا الصلح كذلك فشرط التوقيت فيه وبطل بموت احدهما في المدة كما هو
حكم الاجارة وقد مر والاخيران اي الصلح بسكوت وانكار معاوضة في حق المدعي لانه ياخذه عوضا عن حقه في زعمه
وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر اذ لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت
فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار اولى لان فيه دعوى تفريغ
الذمة وهو الاصل فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما يعني اذا ادعى رجل على آخر داره فسكت الآخر او انكر
فصالح عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة لانه يزعم انه يستبقي الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة
المدعي عن نفسه لانه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه ويجب اي الشفعة لو وقع الصلح عليها اي على الدار بان يكون
بدلا باحدهما اي الانكار والسكوت لان المدعي ياخذها عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه والاقرار ههنا مثلهما
وان استحق المدعي او بعضه في صورة الصلح بسكوت او انكار يرد المدعي البدل اي بدل المدعي او بعضه ويخاصم مع
المستحق لان المدعى عليه لم يدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعي في يده بلا خصومة احد فاذا استحق
لم يحصل له مقصوده ويظهر ايضا ان المدعي لم تكن له خصومة فيرجع عليه وان استحق البدل او بعضه رجع
الى الدعوى في كله ان استحق كل العوض او بعضه اي ان استحق بعضه لان المدعي لم يترك الدعوى الا ليسلم له البدل
فاذا لم يسلم له رجع بالمبدل هلاك البدل قبل التسليم الى المدعي كاستحقاقه في الفصلين اي فصل الاقرار
وفصل السكوت والانكار فان كان عن اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعي وان كان عن انكار رجع بالدعوى صالح على
بعض ما يدعيه لم يصح يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي
لان الصلح اذا كان على بعض المدعى كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين
بل هو مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك ميراثا فبراء بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه براءة عن الاعيان
الا بزيادة شيء في البدل والابراء عن دعوى الباقي هذا ما قالوا من الحيلة في جواز الصلح عن بعض المدعى
وهي ان يزيد على بدل الصلح درهما مثلا ليكون مستوفيا ببعض حقه واخذ العوض عن البعض او يلحق به
ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان الابراء عن دعوى العين جائز صح اي الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع
فما جاز بيعه جاز صلحه وعن دعوى المنفعة كان يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فجحد الوارث او اقر فصالحه
على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جائز فكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة

اذا كانا مختلفي الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على السكنى
مثلا فلا يجوز وقد مر في كتاب الاجارة وعن دعوى الرق اي اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على
مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا اي في حق المدعي والمدعى عليه حتى يثبت الولاء لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه
والا اي وان لم يكن باقرار فقطع نزاع في زعم المدعي عليه وعتق بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة
فتقبل وتثبت وعن دعوى الزوج النكاح وكان خلعا يعني صح الصلح اذا كان الرجل هو المدعي والمراة تنكر لامكان اعتبار
الصحة فيه بان يجعل في حقه بمعنى الخلع لان المال عن ترك البضع خلع والصلح يحمل على اقرب عقود اليه كما مر وفي
حقها لافتداء اليمين وقطع الخصومة لا عن دعوى النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كانت المدعي المراة بان تدعي نكاحا على
رجل فصالحها على شيء وانما لم يجز لان بذل لها لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج
في الفرقة كما اذا مكنت ابن زوجها وان لم تجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة لما لم توجد كانت دعواها
على حالها لبقاء النكاح في زعمها فلم يكن ثم شيء يقابله العوض فكان رشوة وقيل يجوز لان يجعل كانه زاد في
مهرها ثم خالعها على اصل المهر لا الزيادة فسقط الاصل لا الزيادة ولا عن دعوى حد لما عرفت ان الصلح لا يجري في حق
الله تعالى ودعوى نسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب لا يحتملهما ولا اذا قتل ماذون رجلا عمدا وصالح
عن نفسه لان نفسه ليست من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد الماذون له وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل
ان يقتله بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يجب البدل فيبطل في حق المولى بل تاخر الى ما بعد
العتق لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى فصار كانه صالحه على بدل مؤجل يؤاخذ به بعد العتق
ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له ان يقتل فكذا هذا في العناية وصح اي الصلح يعني صلح المولى عن نفس عبد له
فعل ذلك اي القتل عمدا لان عبده من كسبه فيجوز التصرف فيه واستخلاصه وصح صلح المكاتب عن نفسه لانه كالحر
لخروجه عن يد المولى وهذا ان ادعى احد رقبته فانه يكون خصما فيه واذا جنى عليه كان الارش له واذا قتل لا
يكون قيمته للمولى بل لورثته حتى يؤدي بها كتابته ويحكم بحريته في آخر حيوته ويكون الفضل لهم فصار كالحر فيجوز
صلحه عن نفسه ولا كذلك العبد الماذون ذكره البيهقي وصح الصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض يعني ان
من غصب ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه عن الفين او عرض جاز وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن
فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليها ربوا وله ان حقه في الهالك باق ما لم يحكم القاضي بالضمان حتى اذا
ترك التضمين بقي العبد ملكا على ملكه حتى يكون الكفن عليه فاعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على
المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحا على الاكثر لم يجز لان الحق
قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح عرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربوا وصح في العمد
باكثر من الدية والارش وفي الخطا لا لان الدية في الخطا مقدرة والزيادة عليها ربوا فيبطل الفضل والواجب في العمد
هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح

على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط القبض في المجلس ليخرج عن ان يكون دينا بدين كذا في الكافي كما في موسر
اعتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح عن باقيه
باكثر من نصف قيمته بطل الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليه كما مر في بابه وتقدير الشرع ليس ادنى
من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه ولو صالح عن باقيه بعرض مطلقا اي وان كان قيمته اكثر مما قيمة نصف العبد
لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل بالصلح عن دم عمدا وعلى بعض دين يدعيه من المكيلات والموزونات
لزم بدله الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض وكان الوكيل سفيرا محضا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمن اي
الوكيل البدل فانه يكون مواخذا بالضمان لا بالصلح وفيما هو كبيع وهو اذا كان الصلح عن مال بمال لزم وكيله لان الحقوق
ترجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكفاية صالح
فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله بان قال على الفي هذا او اشار الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه
بان قال على هذا الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على الف ونقد اي سلم صح اي الصلح في هذه الصور وصار
اي المصالح منبرما هنا اي في الصورة الرابعة لانه فعله بلا اذن المدعى عليه وان لم ينقد اي لم يسلم الفضولي البدل
وقف اي صار الصلح موقوفا على الاجازة فان اجازه المدعى عليه صح اي الصلح ولزم البدل والا اي وان لم يجزه رد اي
الصلح هذه صور خمس لان الفضولي اما ان يضمن المال او لا فان لم يضمن فاما ان يشير الى نقد او عرض او لا فالصلح
جائز في الوجوه الا الوجه الاخير وهو ما اذا لم يضمن البدل ولم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلم الى المدعي
حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه به
فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه المشروط للالتزام باختياره وان رده بطل بخلاف ساير الوجوه فانها جائزة
اما الاولى فان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا
اذا ضمن كالفضولي بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه اذا اضاف الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح
واما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد شرط له سلامة العوض وصار العقد تاما بقبوله ولو استحق هذا
العبد المعين او وجد به عيبا فرده او وجده حرا او مدبرا او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه
لان المصالح لم يضمن واما الرابع فلان دلالة التسليم رضي المدعي فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه رضاه
واما الخامس فلما لم يكن كبيا في الوجوه لم يفد صحة الصلح الصلح على جنس ماله عليه اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه
المدعي على المدعى عليه بعقد معاوضة جرت بينهما فالصلح اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لان تصرف العاقل البالغ
يصح ما امكن ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربوا فصح اي الصلح عن الف على خمسمائة وعن الف جياد على
خمسمائة زيوف فجعل حطا في المسئلة الاولى للبعض والصفة في الثانية لان عين هذه الخمسة كانت مستحقة
بذلك العقد الذي الدين به وعن الف حال على الف مؤجل اذ لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة
لا يجوز فلا بد من حمله على تاخير فيه معنى الاسقاط وعن عشرة دراهم وعشرين دينارا على خمسة دراهم حالة او مؤجلة

اذ يعتبر حطا للدنانير كلها و بعض الدراهم وتاجيلا للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم فى الصلح فاذا امكن
ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة لا عن دراهم على دنانير مؤجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن
حمله على تاخير حقه فيحمل على المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز ولا عن الف مؤجل على نصفه حالا لان المعجل
غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به هو المؤجل والمعجل خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة
فصار معاوضة والاجل كان حق المديون وقد تركه بازاء ما حط عنه من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا يرى
ان الربوا النسيئة حرم لشبهة مبادلة المال بالاجل فلان يحرم حقيقة اولى ولا عن الف سود على نصفه بيضا لان البيض
غير مستحقة بعقد المداينة لان مثل السود لا يستحق البيض فقد صالح على ما لا يستحق بعقد المداينة وكان معاوضة
الالف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربوا ولا عن دين عليه على جنس غيره بغير عينه لان الصلح على غير جنس
الحق لا يكون الا معاوضة وجهالة البدل تبطلها صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فان قبض اى العشرة فى المجلس
جاز اى الصلح لما عرفت ان الصلح فى صورة الجنس فى معنى البيع فيجب قبض احد العوضين فى المجلس والا فلا
اى وان لم يقبض العشرة فلا يصح الصلح لانه يكون بيع الدين بالدين وهو باطل وان قبض خمسة فتفرقا صح فى
النصف فقط لوجود المصحح فى ذلك القدر كذا العكس يعنى لو صالح عن عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض فى المجلس
جاز والا فلا لما عرفت قال ادفع الى خمسمائة غدا على انك برئ من الباقى فان دفع غدا برا والا فلا اى وان لم
يدفع لم يبرا عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف يبرا لان الابراء حصل مطلقا فتثبت البراءة مطلقا كالو
بدا بالابراء كالسيانة ولهما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد يفوت عند فواته وذلك لانه بدا باداء خمسمائة
فى الغد وانه يصلح غرضا جدا فلا يصلح ان يكون تحريضا صحيحا خوفا عن كونه مغلطا والى
كانت للمعاوضة لكنها قد يكون بمعنى الشرط كما فى قوله تعالى بايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر العمل
بمعنى المعاوضة فحمل على الشرط تصحيحا للتصرف وهذه المسئلة على وجوه احدها ما ذكر والثانى ما ذكره بقوله ولو قال
صالحتك اى عن الالف على خمسمائة تدفعها الى غدا وانت برئ من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك
كان الامر كما قال يعنى ان قبل وادى براء عن الباقى والا فالكل عليه كما فى الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى
بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل والثالث ما ذكره بقوله وان قال ابرائك عن خمسمائة من الالف على ان تعطينى
خمسمائة غدا برا وان وصله لم يعطها لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح شرطا مع الشك فى تقييده
بالشرط فلا تقيد بالشك بخلاف ما اذا بدا باداء خمسمائة لان الابراء حصل مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا
يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا تثبت الاطلاق بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله
واذا لم يوقت اى لم يذكر لفظ غدا بل قال ادفع الى خمسمائة على انك برئ من الباقى براء لانه لما لم يوقت
للاداء لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه فى كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة ولا يصلح غرضا صحيحا عوضا
لانه واجب عليه فى كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا بخلاف ما مر لان الاداء فى الغد فيه غرض

اختلاف ج

عوضا وصلح ج

وقتا ج

قيل فى التفريع نظر لان الاصل ان يقبض من الدين شيئا وهذا صلح عنه لا يخفى ان الصلح عن الشئ فى حكم اخذه وتابع
وتابعه فالحكم فى المتبوع مستلزم للحكم فى التابع معنى

صحيح كما مر وذكر الخامس بقوله وان علق صريحا لم يصح يعنى اذا قال ان اديت الى اومتى او اذا فانت برئ لم يصح الابراء
لانه علقه بالشرط صريحا وهو باطل لما مر فى بيان ما يبطل بالشرط وما لا يبطل قال اى المديون سرا للدائن لا اوفيك
بمالك حتى توخره عنى او بحط فعل اى التاخير او الحط صح اى التاخير والحط لانه ليس يحتمل عليه اى الدائن
حتى انه بعد التاخير لا يتمكن من مطالبته فى الحال وفى الحط لا يتمكن من مطالبته ما حط ابدا ولو اعلن اى ما قاله سرا
اخذ الان اى اخذ المال من المقر فى الحال بلا تاخير وحط الدين المشترك اذا قبض احدهما شيئا منه شاركه الآخر فيه
هذا اصل كلى يتفرع عليه فروع يعنى اذا كان لرجلين دين على اخر فقبض احدهما شيئا منه ملك مشاعا كما صلح
فلصاحبه ان يشاركه فى المقبوض لانه ان زاد بالقبض او مالية الدين باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة
راجعة الى اصل الحق فيصير كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان دين
غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون
واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا اتحد الصفقة وثمن المال المشترك ونحو ذلك لان المقبوض اذا كان مشتركا
بينهما فلا بد ان يكون الباقى كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح احدهما عن نصيبه على ثوب الشريك
الآخر نصفه اى نصف الدين من غريمه لانه كان عليه ولم يستوف فبقى فى ذمته او اخذ نصف الثوب من شريكه لان الصلح
وقع عن نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه فى الذمة لا يصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين
فيتوقف على اجازته واخذه النصف دال على اجازة العقد فيصح ذلك. الا ان يضمن اى شريكه له ربع الدين لان حقه
فيه ولو لم يصالح احدهما بل اشترى بنصفه اى بنصف الدين شيئا ضمنه اى ضمن احدهما الآخر الربع اى ربع الدين
لانه صار قابضا حقه بالمقاصة بلا حط لان مبنى البيع على المماكسة فصار كقبضه نصف الدين فيكون لشريكه
ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لان بناءه على الحط والاغماض ولهذا لا يمكن بيعه مرابحة فكان المصالح بالصلح
ابراء عن بعض نصيبه وقبض نصفه فاذا الزمناه وقع ربع الدين تضرر المصالح لانه لم يستوف تمام نصف الدين
فلذا خيرناه وفى الابراء عن حصته اى اذا ابرا احد الشريكين ذمة المديون عن حصته وفى المقاصة بدين سبق
اى اذا كان للمطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه فصار قصاصا لم يرجع الشريك على المديون
بحصته فى الصورتين اما فى الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يرد نصيب المبرئ بالبراءة فلم يرجع عليه
واما فى الثانية فلانه قضى دينا كان عليه ولم يقبض لان الاصل فى الدينين ان يصير الاول مقضيا بالثانى
والمشاركة انما تثبت فى الاقتضاء وفى بعضها قسم الباقى على سهامه اى لو ابراه عن بعض حصته كان قسمة الباقى
على ما بقى من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهما فابراه احد الشريكين عن
نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة وللساكت المطالبة بالعشرة صالح عن عيب فظهر عدمه او زال بطل
الصلح قال فى العمادية ادعى عيبا فى جارية اشتريها وانكر البايع فاصطلحا على مال على ان يبرا المشترى البايع
من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبايع ان يسترد بدل الصلح صالح احد ربى سلم

اى المديون السر بكذا
على الدائن وفى
بان كان لكل منهما عين عليه فاوفى احدهما
عين واحدة مشتركة وابى الآخر الا عينا
من غير تفصيل ثم ان المشترك اذا اتحد
قبض العين المشتركة او بدل
القبض من المال المشترك بينهما او بدل
الدين من دين بينهما اشتركا

مؤخرا على الغريم
بالباقى

وهو على المماكسة وهى
المضايقة والمخاصمة من افعال العلماء
وتقوية صاحب العناية اى على

تضرر ج

اوورد ان التقرير على الشريك
الآخر انما فى شرط الشريك بالمراجعة
ويكون له ان يقال ان هذا الشريك
الآخر مديون للمطلوب بقدر الحصة
الثانية وبكل هذا القدر فى
نصيبه صح موزونا

عن نصيبه على مادفع فان اجازه الاخر نفذ عليهما وان رده رد يعني اذا سلم رجلان الى آخر في طعام ثم صالح احدهما
مع المسلم اليه على ان ياخذ نصيبه من راس المال وينفسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد الا باجازة الاخر
فان اجاز جاز وكان المقبوض من راس المال مشتركا بينهما وما بقي من السلم مشتركا بينهما ايضا وان لم يجز فالصلح باطل
وقال ابو يوسف جاز اعتبارا بسائر الديون فان احد الدائنين اذا صالح المديون عن نصيبه على بدل جاز فكان الاخر
مخيرا بين ان يشاركه في المقبوض وبين ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز فاما ان يجوز في نصيبه
خاصة او في نصف من النصيبين فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا يظهر الا بالتعيين ولا
تعيين الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد من اجازة الاخر لانه فسخ على شريكه عقده فيفتقر الى رضاه
اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او اخرج عن ذهب بفضة او بالعكس اي عن فضة بذهب او عن نقدين بهما اي
بالنقدين بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح ايضا دراهم ودنانير صح اي الصلح صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع
قل بدله او لا اي لا يعتبر في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس لانه صرف فان وجد صح والا فلا وفي
النقدين وغيرهما باحد النقدين لا اي اذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوا على ذهب او فضة لم يجز لاحتمال
الربوا الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة صونا
عن الربوا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وبطل ان شرط لهم الدين
من التركة يعني اذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم
بطل الصلح لانه يصير مملكا حصته من الدين لسائر الورثة بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين
باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل الا اذا شرطوا براءة الغرماء منه اي من الدين ولا
يرجع عليهم بنصيب المصالح فح يصح الصلح لانه ح يكون تمليك الدين ممن عليه الدين او قضوا نصيب المصالح منه
اي من الدين تبرعا ثم تصالحوا عما بقي من التركة فانه يجوز ولا يخفى فيهما من ضرر بقية الورثة فالاولى ما ذكره
بقوله او اقرضوه اي المصالح قدر حصته منه اي من الدين وصالحوا من غيره واحالهم اي احال المصالح الورثة بالقرض
الذي اخذه منهم على الغرماء ويقبلوا الحوالة واختلف في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها قوله على مكيل او موزون
متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة وارادوا الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح
لاحتمال ان يكون في التركة مكيل او موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربوا يصح لاحتمال ان لا يكون
في التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز مؤديا
الى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها وصح في الاصح عن تركة مجهولة في يد البقية من الورثة غير المكيل والموزون
لانه لا يفضي الى المنازعة لتمام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع اذ المصالح عنه
عين وبيع الجهالة لا يصح البيع

كتاب ٥٢ القضاء

اورده بعد الصلح لانه انما يحتاج اليه
اذا لم يكن بين المتخاصمين صلح هو لغة الانحكام وشرعا الزام على الغير ببينة او اقرار او نكول لان حقيقة فصل

الخصومة وهو انما يكون به واهله اهل الشهادة لان كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير لان كلا منهما
الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي والقضاء ملزم على الخصم فما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية
القضاء وشرط اهليتها شرط اهليته وقد مر ذلك في كتاب الشهادة والفاسق اهلها فيكون اهلا لكنه لا يعتمد
اذ لا يؤمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد آثما كما يصح شهادة لوجود اصل الاهلية
ولا تقبل ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان آثما لكنه ينفذ وفي الفتاوى القاعدة في هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو
مما يحفظ اختلف في كون المصر شرطا لنفاذه وكون القسمة من اعمال المصر شرط لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية
وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخ خوارزم اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة ولو امر رجلا بالقسمة في الرستاق
جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا اذا خرج الى القرى ونصب قيما في امور الصغار او
الوقف او نكاح الصغار كذا حكى فتوى ظهير الدين المرغيناني لانه ليس بقضاء ولا من اعمال القضاء قال في الفصل
الحادي والثلثين من شهادات المحيط ان هذا مشكل عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا يرى انه لو لم
يؤذن له بذلك لم يملك فكان من جملة القضاء اخذ القضاء برشوة لا ينعقد حكمه قال في العمادية القاضي اذا اخذ القضاء
برشوة هل يصير قاضيا اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وان كان عدلا فسق
باخذها يستحق العزل لوجود سبب الاستحقاق وقيل ينعزل لان المقلد اعتقد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها
وقال قاضي خان اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وهو الاحتراز
عن الحرام وعمله وصلاحه وفقهه وعلمه بالسنة والآثار وهي ما يروى من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين
ووجوه الفقه اي مسائل متعلقة باحكام الوقائع والاجتهاد شرط الاولوية لا الجواز كذا المفتي يعني ينبغي ان يكون
موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد لا يطلب القضاء اي بالقلب ولا يسأله اي باللسان
لقوله عليه الصلوة والسلام من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشد
ويوفقه للصواب ويختار الاقدر والاولى اي ينبغي للمقلد ان يختار للقضاء من هو اقدر واولى به ولا يكون فظا
غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو اولى به فقد
خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضاء من اهم امور الدين واعمال المسلمين ويكره التقلد
اي اخذ القضاء لمن خاف الحيف اي الظلم والجور على غيره وان امن منه لا يكره وقيل يكره بلا اكراه لقوله
عليه الصلوة والسلام من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين وقيل قد ازدجر بعضا القضاء وقال
كيف يكون هكذا ثم ادعى الى مجلسه من يسوي شعره فجعل الحلاق يحلق بعض اشعار ذقنه فعطس
فاصاب الموسى حلقه والقى راسه بين يديه كذا في الكافي ويجوز تقلده من الجائر كما يجوز من العادل
لان الصحابة رض تقلدوا القضاء من معاوية بعد ان اظهر الخلاف لعلي كرم الله وجهه مع ان الحق كان مع علي
وتقلدوا من يزيد مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا من حجاج مع كونه اظلم زمانه ومن اهل البغي

قال في العمادية التقلد من اهل البغي يصح ويجرد استيلاء الباغي لا ينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي حتى لو انهزم
الباغي بعد ذلك لا تنفذ قضاياهم بعد ما لم يقلده السلطان العدل فالتقلد طلب ديوان قاض قبله ومن الضرايط
التي فيها نسخ السجلات والصكوك ونحو ذلك لان القاضي يكتب نسختين احديهما ان يكون في يد الخصم والاخرى
في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليهما بعض من المعاني وما في الخصم لا يؤمن الزيادة والنقصان ثم الورق
الذي كتب عليه القاضي المعزول بهذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كان في يده لعمله وقد
صار العمل لغيره وكذا ان كان من ماله او مال الخصوم في الصحيح لانه ما اتخذه للتمول بل للتدوين وكذا الخصوم
تركوه في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره والزم محبوسا اقر بحق او قام عليه بينة يعني نظر في حال المحبوسين
لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اقر بحق او انكر فقامت عليه بينة الزمه اياه ولا تقبل قول المعزول عليه
الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه والا اي
وان لم يقر ولم يقم عليه بينة نادى عليه اي لم يجعل بتخلية حتى ينادي عليه اي يأمر مناديا ينادي كل يوم
اذا جلس من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس الفلاني بحق فليحضر حتى يجمع بينهما فاذا لم يظهر خصم اخذ من
كفيلا بنفسه وخلاه اي اطلقه ونظر في الودايع وغلات الوقوف التي وضعها المعزول في ايد الامناء وعمل
بالبينة او اقرار ذي اليد لان كل ذلك حجة لا بقول المعزول لما مر الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه اذ ثبت باقراره
ان اليد كانت للقاضي فيصح اقرار القاضي كانه في يده في الحال لا من في يده مال اذا اقر به لانسان تقبل
اقراره وجلس للحكم في مسجد والجامع اولى لانه اشهر مواضع البلدة او يجلس في داره واذن للناس
بالدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبل لان الجلوس في داره وحده يورث التهمة ورد اي لم تقبل هدية لان
قبولها يؤدي الى مراعاة المهدي الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته اي لا يرد منها قدرا عهد اي جرت عادته
قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم والثاني ليس للقضاء بل جرى على العادة ان لم يكن لهما خصومة
اذ لو كانت لكان اكلا بقضائه وشهد لجنازة لانه من حقوق المسلم على المسلم لا الدعوة الخاصة وهي
ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا تتخذها لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة ويعود مريضا لانه ايضا
من جملة الحقوق سوى بين الخصمين جلوسا واقبالا لقوله عليه الصلوة والسلام اذا ابتلي احدكم بالقضاء
فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يضحك
في وجهه لانه اغراء على خصم ولا يمزح مطلقا اي لا يمازحهما ولا واحدا منهما ولا غيرهما لانه يزيل مهابة القضاء
وهذا احسن مما قال في الوقاية ولا يمزح معه لما قال في الكافي ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة
ولا يلقن الشاهد بشهادته بان يقول له اشهد بكذا وكذا لانه اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم
واستحسن ابو يوسف فيما لا تهمة فيه لان الشاهد قد يحضر مهابة المجلس فكان تلقينه احياء للحق بمنزلة
احضار الخصم والتكفيل واذا ثبت الحق على الخصم باقراره او ببينته امره اي القاضي المقر بدفعه اي دفع

وعن جماعة من السلف ان الرشوة والفرق بينها وبين الهدية ان الرشوة
مال يعطيه بشرط ان يعينه والهدية لا يكون
معها شرط

قوله لا الدعوة الخاصة لا بد ان يعلم ان حضور
الدعوة مثل قبول الهدية في جوازه اذا كانت
من ذي رحم محرم او ممن يتخذها قبل
القضاء لا اطلاق الممكن لها خصومة فيه
في زاد الفقهاء لعل عدم ذكره ههنا يجوز ان
يكون اكتفاء بما ذكر في قبول الهدية وان كان
يحتمل ان يكون لعدم الاعتداد به الله سبحانه
اعلم بحقيقة الحال
لما روي ان النبي عليه السلام قال لرجل بعض
النواحي فلما عاد قال هذا لكم وهذا اهدي الي
فقال عليه السلام هلا قعدت في بيت امك حتى يهدى
اليه اذا قعدت

الحق فان ابى اي امتنع عن الدفع حبسه شرط الاباء بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه ببينة او اقرار
وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت بالبينة يحبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره وان ثبت باقراره
لم يحبس اذ لم يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد
ذلك حبسه لظهور مطله ومثله حكي عن صدر الشهيد والحكم عن شمس الائمة لانه اذا ثبت بالبينة يعتذر
ويقول ما علمت ان له علي دينا الا الساعة فاذا علمت قضيت ولا يتأتى ذلك في الاقرار والاحسن ما ذكر ههنا
كما قال الزيلعي قدر ما يرى اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي لان الحبس للايذاء
واحوال الناس فيه متفاوتة بطلب ذي الحق متعلق بقوله حبسه وكذا قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال حصل له
كثمن مبيع وقرض او التزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين الكفالة لان المال اذا حصل في يده ثبت
غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره وفي غيرها من الديون لا لان دليل اليسار اذا لم يوجد كان
القول لمن عليه الدين والمدعي اثبات غنائه فيحبسه ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال اطلقه فنظرة الى ميسرة فيجب بعد
يكون ظلما ولم يمنع غرماءه عنه لان ثبوت حقه عليه لا يمنع طلب الآخر حقه منه ولا تقبل بينة على افلاسه قبل حبسه لانها
بينة على النفي فلا يقبل ما لم يتأيد بالحبس وبعده تقبل على الاحتياط وبينة اليسار اولى يعني اذا اقام
المدعي بينة على اليسار والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض والبينة للاثبات وايد حبس الموسر
لان الحبس جزاء الظلم فاذا امتنع من اداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بتأبيد حبسه لا يحبس لنفقة ماضية
لزوجته وولده لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها او اصطلح الزوجان عليها فلا يحبس ايضا
لانها ليست ببدل عن مال ولا لزمته بعقد على ما ذكر نابل يحبس في الانفاق عليهما اذا ابى عن الانفاق لكفاية الوقت
وفي تركه قصدا لهلاكهما فيحبس لدفع هلاكهما تقضى المرأة في غير حدود لما مر ان القضاء يستوفى من الشهادة
وشهادتها جايزة في غيرها فكذا قضاؤها فيه ولا يجوز فيها لما فيها من شبهة البدلية ولا يستخلف قاض اي لا
ينصب نايبا لان المفوض اليه القضاء لا التقليد ولا يتصرف في غير ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بلا اذن الموكل
الا اذا فوض اي الاستخلاف اليه بان قيل له من قبل السلطان ولي من شئت بخلاف المامور باقامة الجمعة وهو
الخطيب فانه يستخلف في الصلوة للضرورة لكونها على شرف الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة من سمع الخطبة مفعول
يستخلف وقدم تحقيقه في باب صلوة الجمعة وفرع على قوله الا اذا فوض اليه بقوله فنايب القاضي المفوض اليه نايب
عن الاصل يعني السلطان فلا يعزل اي اذا كان نايبا عن الاصل لا يعزله القاضي الا اذا فوض اليه بان قيل له من قبل
السلطان استبدل من شئت فح يجوز له العزل ولا ينعزل اي نايب القاضي بخروجه اي القاضي عن القضاء هذا ايضا
فرع على ما قبل ونايب غيره اي غير المفوض اليه ان قضى عنده او اجازه اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى في غيبته
واجازه صح قضاؤه لان المقصود حضور رأي الاول وقد وجد بقضاء حاكم قاض آخر يعني اذا رفع اليه حكم قاض امضاه اذا
كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اذ لا مزية لاحد الاجتهادين على الآخر وقد تأيد الاول

باتصال القضاء فلا ينقض بما هو دونه فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعي او بثبوت حل الوطي لمجرد النكاح
في مطلقة الثلث او بجواز بيع متروك التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفته الكتاب
لانه تعالى قال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان هذا الفايدة ذكر لقصر الحكم عليه ولانه
قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى واما الثاني فلانه مخالف للحديث المشهور وهو حديث الغسيلة واما
الثالث فلانه مخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الاول فكان قضاؤه بخلاف الاجماع واما الرابع فلان الخلاف فيه
منقول عن ابن عباس رض فقد انكر عليه الصحابة فلا يعتبر خلافه كذا في الكافي وقد فرع على قوله بعض حكم قاض آخر
بقوله فان امضى جواز هذا الشرط قوله الآتي نفذ قضاء من حد في قذف وتاب او قضى الاعمى او قضى امرأة قوله بحد او قود
متعلق بقوله قضاء او قضى قاض لامرأة وقاض بشهادة المحدود التائب وشهادة الاعمى وقاض لامرأة بشهادة
زوجها وقاض بحد او قود بشهادة نسائه اي بشهادة امرأة نفذ لان كلا منها مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكر حتى لو ابطله
ثان نفذ ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول تايد باتصال القضاء به فلا ينقض باجتهاد لم يتايد به لانه
دون والقضاء حق الشرع يجب صيانته ومن صيانته ان يلزم ولا يعترض عليه واما قضاء عبد وصبي مطلقا اي
سواء على مسلم او كافر وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا لانتفاء اهلية الشهادة فيهم عليه يوم الموت
لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل يعني اذا ادعى رجل ان اباه مات في يوم كذا وقضى به فادعت امرأة ان الميت
تزوجها بعد ذلك اليوم يسمع ويقضى بالنكاح ولو ادعى قتله فيه وقضى به لم تسمع دعواها النكاح بعده كذا اذا ادعى
ان فلانا مات وترك ميراثا لاخي وماتت وتركت ميراثا لي وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان امك التي
تدعي الارث عنها ماتت قبل فلان التي تدعي انه مات اولا واقام البينة لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالبينة عبارة
عن رفع النزاع والموت من حيث انه موت ليس محلا للنزاع ليرتفع باثباته بخلاف القتل فانه من حيث هو هو محل
للنزاع كما لا يخفى القضاء بحل او حرمة بشهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب معين يعني العقود
كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند ابي حنيفة ظاهرا
وباطنا وعند الباقين ينفذ ظاهرا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا
انه ينفذ فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن
اثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء يقدم النكاح والشراء تصحيحا للقضاء
في الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يسلم القاضي المرأة نفسها الى الرجل
ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطيها ويحل لها التمكين فيما بينهما وبين
الله تعالى لهم ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة ولما روي
ان رجلا ادعى على امرأة نكاحا بين يدي علي رض الله عنه واقام شاهدين وقضى بالنكاح بينهما فقالت ان لم يكن لي
بد يا امير المؤمنين فتكفل فزوجني منه فقال علي رض شاهداك زوجاك ولو لم ينفذ العقد بينهما بقضائه لما امتنع

من تجديد النكاح عند طلبها ورغبة الزوج وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا وكان الشهود زورا بدليل القصة
القضاء في المجتهد فيه الباقي بخلاف رأي متعلق بالقضاء المراد بخلاف الرأي خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا
حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس واما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب
الامام فليس حكما بخلاف رأيه لو كان قضاؤه ناسيا مذهبه نفذ عند ابي حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان وجه النفاذ
انه ليس بخطاء بيقين وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطاء عنده قيل عليه الفتوى قال في الهداية
وقيل الفتوى على النفاذ فيهما في الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ
عند ابي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضى على غائب ولا لغائب لقوله عليه الصلوة والسلام لعلي رض
لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الآخر ولان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح
القضاء الا بحضور نائبه حقيقة كوكيل ووصي او شرعا كوصي القاضي او حكما بان يكون ما يدعى على الغائب
سببا لما يدعى على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويصير القضاء عليه كالقضاء على الغائب كما اذا برهن
على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغائب فيحكم على الحاضر كان حكما على الغائب بعينه اذا ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها
من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج
الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب
ولو كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا اي لا يكون الحكم على الحاضر حكما على الغائب اذا كان
فيه ابطال حق الغائب كما قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق فاقامت زوجة الحالف ان فلانا طلق
امرأته ووقع الطلاق على الحالف لا تقبل بينته في الاصح لان فيه ضررا على الغائب لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن
ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وهنا زيادة تفصيل
ذكرت في المنية فمن اراده فلينظر فيها واما اذا قضى عليه اي على الغائب متعلق بقوله لا يقضى على غائب فقيل
ينفذ وقيل لا قال في العمادية الحكم على الغائب ينفذ عند الشافعي وينفذ عندنا في احدى الروايتين التركة اذا
استغرقت بالدين فولاية البيع للقاضي لا الورثة اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون ولاية البيع يفوض اي القاضي
مال الوقف والغائب واليتيم ويكتب الصك لذكر الحق لا الاب والوصي لا يفوض لاب مال ابنه والوصي مال اليتيم
والفرق ان في الاقراض مصلحتهم لبقاء الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على التحصيل بخلاف الاب والوصي
قضى بالجور متعمدا او اقر به فالغرم عليه في ماله ولو قضى بالجور خطأ فعلى المقضي له كذا في التاتارخانية والواقعات
للصدر الشهيد حكما اي جعل الخصمان بينهما حكما من يصلح قاضيا ان لم ينصف بما يناسب في القضاء فحكم بينهما بينة
او اقرار معنى الحكم بالبينة رفع نزاع بينهما ومعنى الحكم بالاقرار الالزام على المقر بموجب ذكره في الهداية او نكول
في غير حد او قود او دية على العاقلة ورضيا بحكمه صح الاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فما يجوز استحقاقه
بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا واستيفاء الحد والقود والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما ولا يفتى

اى بصحة فى غير ما ذكر لئلا يتجاسر العوام فيه كذا اى صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعد الة شاهد حال ولايته

اى بقاء تحكيمه لا اى لا يصح اخباره بحكم لانقضاء ولايته كالقاضى المعزول اذا قال قضيت عليك بكذا او لكل

منهما الرجوع قبل حكمه لانه محكم ما جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان قبل التحكيم ثبت باتفاقهما فينبغى ان

لا يصح الاخراج الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشئ لا يجب ان يكون بجميع اجزائه شرطا لبقاء ذلك الشئ كما فى

البناء لا يعتبر اى لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما فالقاضى اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه لا يصح

حكمه لابويه وولده وزوجته لحكم القاضى المولى اذ لا تقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمهما

اى المولى والمحكم عليهم حيث يجوز لعدم التهمة فيه وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما يعنى لو حكم احدهما بدون الاخر

لم يجز لانه امر يحتاج فيه الى الراى والرضاء براى المثنى فيما يحتاج فيه الى الراى لا يكون رضاء براى الواحد كما فى

البيع والخلع ونحوهما دفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه امضاه اذ لا فايدة فى نقضه ثم فى احكامه والا اى ان

خالف ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القاضى قضية قاض آخر فانه لا يردّه وان خالف رايه اذا كان ذلك

فى فصل مجتهد فيه ووجهه ان المحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضى الذى رفع اليه حكم غيرهما فلا يكون

حجة عليه وكان كالصلح فلا ان يرده اذا خالف رايه واما القاضى فله ولاية على كل الناس فكان قضاؤه حجة

فى حق الكل فلا يكون لهذا القاضى ان يرده اذا صادف القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فايدة اذا غاب

المدعى عليه بعد ما سمع القاضى البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل

ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضى وقيل يقضى وقال شمس الايمة وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب

يقضى عليه باقراره فى قولهم وان غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة

وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه بتلك البينة وكذا لو غاب المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه البينة

يقضى بها على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضى بها على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت

البينة على نايب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى بها عليه ولا يكلف باعادة البينة كذا فى الخانية والله اعلم

باب كتاب القاضى

قال فى الهداية باب كتاب القاضى الى القاضى ثم قال فان شهدوا

على خصم حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا وقال فى النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغايب

او المسخر الذى جعل وكيلا لاثبات الحق ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه لما احتيج الى كتاب قاضى آخر لان حكم

القاضى قد تم على الاول اقول لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس

مقصودا بالذات فى هذا الباب بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم ونظايره كثيرة وترك ههنا

قول القاضى لان هذا الباب غير مختص به بل يبين فيه السجل والمحضر والصك والوثيقة شهدا على خصم حاضر

حكم اى القاضى بها اى بشهادتهما وكتب به اى بحكمه وهو السجل فى المغرب السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضى

به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان منه الى قاض آخر او لا كما ظاهر والاول يكون فى صورة الاستحقاق

فان المدعى عليه ان كان المحكوم عليه واراد الرجوع على بايعه وهو فى بلدة اخرى وطلب من القاضى ان يكتب حكمه الى

قاضى تلك البلدة ليحصل حقه يكتب القاضى ويكون ايضا سجلا لتضمنه الحكم او شهدا على خصم غايب لم يحكم

بتلك الشهادة لما مر ان القضاء على الغايب لا يصح وكتب بها اى بتلك الشهادة الى قاض يكون الخصم فى

ولايته ليحكم المكتوب اليه وهو كتاب الحكمى سمى به لان المقصود به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضى نقل

الشهادة حقيقة لان مضمونه ذلك ويقبل فيما لا يسقط بشبهة احترازا عن الحد والقود لما سياتى كالدين فانه يعرف

بالقدر والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والعقار فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة والنكاح بان

ادعى رجل نكاحا على امراة او بالعكس واراد كتاب القاضى بذلك الى قاض آخر والطلاق بان ادعت طلاقا على زوجها

والعتاق والوصية والنسب من الحى والميت والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين والشفعة

والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال كما سياتى انه لا يقبل فى القود والوراثة فان ذلك بمنزلة الدين

وكالمنقول فى المختار انما قال فى المختار لما قيل ان لا يقبل فى الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها

للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وقال فى المحيط رجع ابو يوسف عن القول الاول وقال انه

يقبل فى العبد لا الامة لان الاباق يغلب فى العبيد دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما بشرايطه وعن محمد انه يقبل

فى جميع ما ينقل وعليه المتاخرون قال القاضى الاسبيجابى وعليه الفتوى كذا فى القنية لا فى حد وقود اى لا يقبل

فيهما لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناهما على الاسقاط وفى قبوله سعى فى اثباتهما فذكر عطف

على قوله وكتب بها اسمه اى اسم القاضى الكاتب ونسبه المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود وانسابهم وان

كل واحد منهم شهد غب الدعوى الصادرة عن فلان بن فلان ولا يصح الاقتصار على قول غب الدعوى ولا يكفى ان يكتب

عمن له ذلك وغب الاستشهاد حتى اذا شهد شاهد قبل الاستشهاد لا يقبل شهادة صحيحة متفقة اللفظ

والمعنى وقد مر فى كتاب الشهادة بيان المراد بالاتفاق لفظا ومعنى وقراه اى القاضى الكاتب على من اشهدهم

ليعرفوا ما فيه او يعلمهم به ان لم يقراه عليهم اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسماءهم ولنسابهم اى اسماء شهوده الطريق

وانسابهم فيه اى فى الكتاب الحكمى فان كون كتاب القاضى لا يثبت بمجرد شهادتهم بدون الكتابة كذا فى الخلاصة

وكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله وان كتب ينظر هل هو كان قاضيا فى ذلك الوقت ام لا

ولا يكتفى بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه عندهم وسلمه اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عند ابى حنيفة ومحمد

اذ عندهما علم الشهود بما فى الكتاب شرط جواز القضاء وابو يوسف لم يشترط ذكر اسم المكتوب اليه ونسبه

بل جوز ان يكتب هو له ابتداء الى كل من يصل اليه كتابى هذا من القضاة ولا القراءة عليهم وختمه فيسهل ذلك حين

ابتلى بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة وعليه المتاخرون توسعة على الناس فالحاصل ان سجل القاضى الى القاضى لا يكون

الا بعد الحكم وكتاب القاضى الى القاضى الذى هو نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم

الى معلوم فى معلوم اى المدعى لمعلوم اى المدعى على معلوم اى المدعى عليه والقياس يابى جواز العمل بكتاب القاضى لان كتابه

لا يكون اقوى من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بلسانه ما في الكتاب لم يعمل به القاضي لانه
صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه يجوز فيما يثبت بالشهادة لحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد للمرء
على حقه في بلده وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يتمكن من ان يشهد على شهادتهما اذ اكثر الناس محجوزون
عن اداء الشهادة على الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتابة الى مجلس ذلك القاضي لا يقبل اي نقل
الشهادة الا من قاض مولى من قبل السلطان احتراز عن المحكم يملك الجمعة اي يقدر على اقامة الجمعة فلا يقبل من قاضي رستاق
ولا يجوز كون شهود الطريق كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فيكون حجة عليه
ولا عبرة بالخصم ادعى على غائب مالا واراد بعث وكيل لتحصيله استحلف اي المدعي القاضي باني ما قبضته كلا او بعضا
وما ابرأت ذمته وما تعلم انه رسولا او وكيلا لك قبض منه لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب اليه
انه ادى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة فيتوجه اليمين على المدعي فاذا حلف قبله يندفع ذلك ويعصر المسافة
فاذا انقطع الشهود اي شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا الى المكتوب اليه ووجد الخصم في ولاية
قاض آخر اشهدا على شهادتهما رجلين آخرين كما في الشهادة على الشهادة وكتبهما على طريقها اي الشهادة
على الشهادة بدلها اي بدل الشاهدين الاصليين فانهاه اي ما كتب بدلهما الى من انهي اليه الاصل اي اصل المكتوب
ان كان الخصم في بلده او الى قاض آخر ان لم يكن فيه ثم الى آخر الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته لما فرغ
عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب القاضي الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه
فقال ثم انه اي من كان الخصم في ولايته سواء كان ابتداء او انتهاء لا يقبله اي نقل الشهادة الا بحضور الخصم لانه
بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع
ينقل شهود الاصل بعبارته وكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا يفتح الكتاب الا بحضرة
الخصم بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة لانه للنقل الى الحكم وهذا الحكم قيل ولم يشترط ايضا ابو يوسف قال
في شرح الاقطع قال ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد ذلك
يقع بما علمه من الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان ولا يقبل ايضا الا بشهادة رجلين او رجل
وامرأتين لان الكتاب قد يزور اذ الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا كتاب القاضي ملزم
اذ يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا ببينة فاذا اشهدا عنده اي شاهدا الطريق عند القاضي
المكتوب اليه انه كتاب القاضي فلان بن فلان وعدلوا فتح قال في الكافي الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة
فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء الشهادة انما يمكن بعد قيام الختم وقراءة على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا
فيبطل اي كتاب القاضي ان زال عن القضاء بموت او عزل او زوال اهلية القضاء عند قبل وصوله اي الكتاب اليه لان الاصل
ان خبر الواحد لا يقبل وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية فاذا لم يبق عاد الامر الى الاصل ولهذا لو التقى قاضيان في عمل
احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما للآخر قد ثبت عندي كذا فاعمل به لا يقبل لانتفاء الولاية كذا زوال المكتوب اليه عنه

قوله اذ قد يكون الشاهد للمرء على خصمه
وفي بعض النسخ على حقه والاول اقرب
قال في الخانية اذا مرض شهود الكتاب في
الطريق او بدا لهم الرجوع الى مواطنهم او ارادوا
السفر الى بلدة اخرى فاشهدوا على شهادتهم
يجوز ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي انتهى
ثم قال ولكن لو شهدوا بهذا الطريق وتوفوا
ثالثا او ولبعا او عاشوا على شهادتهم
محله على طريقها اي على طريق الشهادة بان فلانا الشهود على ان الكتاب
المشتمل على كذا كتاب القاضي الفلاني
وانا اشهد بذلك
وكتبهما على طريقها اي كتب القاضي
المكتوب اليه الشاهدين اشهدهما
على شهادتهما فلت لا ينظر ذلك الا المسئلة
الثانية بخلاف المسئلة الاولى وهو
صورة انقطاع الشهود
المكتوب اليه عرفي
قوله اي اصل المكتوب فيكون لفظ
انهي مجهولا ويحتمل ان يكون المراد
من الاصل القاضي الاول فيكون معلوما
كما لا يخفى واصالته لتقدمه وسبقه
في نقل الشهادة
رومي زاده
قوله كان في الكافي الصحيح انه انما يفتح الكتاب
بعد ثبوت العدالة اي عدالة شهود الطريق
كذا في غاية البيان فربما يحتاج الى زيادة الشهود
الى ان يرتد في شهوده اذا لم يفك القاضي
الخاتم حتى يشهدوا على انه هذا خاتم القاضي
فاما فك الخاتم لا يلزمهم ان يشهدوا على انه خاتم
القاضي فلم يكن فيه فائدة وكان فيه ضرر
المدعي فلا يفك الخاتم ما لم يظهر عدالة الشهود
كذا في بعض شروح الوقاية
عرفي

اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه ايضا سبب بطلان كتاب القاضي الكاتب الا اذا كتب بعد اسم اي اسم المكتوب اليه
والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول صحت كتابة القاضي اليه فيجعل غيره تبعا له وكم من شيء يثبت
تبعا ولا يثبت قصدا وان كتب اي قوله الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتداء اي بلا تسمية القاضي المكتوب
اليه جوزه ابو يوسف فانه توسع بعد ما يسمى بالقضاء فان قال الخصم بعد وصول الكتاب ليست الذي كتب فيه فعلى
المدعي اثباته باقامة البينة على انه هو او طعن عند هذا القاضي اي الخصم في القاضي الذي كتب او في الشهود الذين شهدوا
عليه بالحق عند القاضي الذي كتب الكتاب وقال لهذا القاضي اني ابينك بما اوضح به هذا عندك او قال له سل عن ذلك
فانك تجده على ما قلت ذكرا وقال فيهم ما يسقط به عدالتهم بان قال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب
عليه بالحق عبيد او محدودون في قذف او من اهل الذمة سمع القاضي هذا الطعن فان اقام على ذلك شاهدين
لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذه الاشياء ليست بجرح مفرد فلا يمتنع قبول الشهادة عليها بتبيين ان ما ذكره
في شرح الجامع الصغير في كتاب القضاء انه قيل ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح المفرد مقبولة غير صحيح
لان هذه الاشياء ليست بجرح مفرد وهذا اذا اقام شاهدين وان اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب ان هذه
شبهة يعني انه تمكنت التهمة بشهادة الواحد فتقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجوز فيتفحص
فان وجد الامر على ما قاله هذا الواحد فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وان مات اي الخصم
نفذه اي القاضي الكتاب على وارثه او وصيه لقيامهم مقامه جاز نقل شهادة شاهد واحد يعني اذا كان لرجل
على آخر في بلدة اخرى دعوى وله شاهد واحد في بلدته والآخر في بلدة المدعى عليه واراد ان ينقل شهادة
من في بلدته ويبني على ذلك الشخص ويتمسك بكتاب الشهادة وبشاهد هناك جاز وجاز كتب توكيل غائب
يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل رجلا في تلك البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل
جاز ايضا واختلف في حكمه اي القاضي بعلمه قالوا ان محمدا رح اعتبر علم القاضي حتى قال اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا
من المدعي ياخذه من زيد ويدفعه الى المدعي وهذا جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه وان
استفاد العلم في حالة القضاء حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد
آخر حتى يكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى شاهدين كذا في العمادية ثم لما فرغ عن ذكر السجل وبيان نقل الشهادة
شرع في بيان المحضر وما اعتبر فيه وفي السجل من تمام التبيين وبيان الشك والحجة والوثيقة فقال والمحضر ما كتب
فيه حضور المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بعد انكاره بالبينة
من المدعي او النكول عن اليمين من المدعى عليه على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل قال في المحيط البرهاني ان الاشارة
في الدعاوى والمحاضر ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت اهم قطعا للاحتمال لان المدعي بدعواه يستحق
المدعى به على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق
مع الاحتمال وكذا في السجلات لا بد من الاشارة حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان مجلس

الحكم واحضر مع نفسه فلانا فادعى هذا الذى حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر وينبغى ان يكتب فادعى هذا الذى احضره او بدونه
يوهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعى والمدعى عليه فى اثناء المحضر لابد من ذكر
هذا فيكتب المدعى هذا والمدعى عليه هذا لان بعض المشايخ كانوا لا يفتون الصحة بدونه وكذلك قالوا
فى السجلات اذا كتب وقضيت لمحمد على احمد هذا لا بد ان يكتب وقضيت لمحمد هذا المدعى عليه على احمد المدعى
وكذلك قالوا اذا كتب فى المحضر عند ذكر شهادة الشهود واشاروا الى المتداعيين لا يفتى بصحته لان
الاشارة المعتبرة هى الاشارة عند الحاجة اليهما فى موضعها ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى
الاشارة الى المدعى واشاروا الى المدعى عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ويكون ذلك اشارة
الى المتداعيين ولا تكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للوهم والصك ما كتب فيه البيع
والرهن والاقرار ونحوها فى المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب والحجة والوثيقة تثنا ولان الثلثة
يعنى السجل والمحضر والصك لان فى كل منها معنى الحجية والوثاقة **مسائل شتى** جمع شتت بمعنى
متفرق لا ينفذ ذو سفل فيه اى فى السفل ولا ينقب كوة بلا رضى ذى العلو يعنى اذا كان علو لرجل وسفل لآخر فليس
لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا ولا ان ينقب كوة بلا رضى ذى العلو عند ابى حنيفة سواء كان مضرا لذى العلو
او لا وقالا يضع فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبنى فى العلو بيتا او يضع
جذوعا او يحدث كنيفا ان يفتح مستطيلة تنشعب عنها رايغ غير نافذة لا يفتح اهل الاولى من حايط دارهم بابا
فى الثانية لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور فى الزايغة السفلى بل هو مختص باهلها لانها بجميع اجزائها ملك
لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا اراد واحد ان يفتح بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا
فى ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها للعامة بخلاف
زايغة مستديرة لزقاق طرفاها حيث يجوز له ان يفتح بابا فى حايط فى اى جانب شاء لان هذه سكة واحدة
وهى عشر اسكة مشتركة فى دار ولكل واحد منهم حق المرور فى كلها ولهذا لو بيعت فيها دار كانت الشفعة
للكل على السواء فيفتح الباب لاحدث لنفسه حقا فلا يمنع ادعى هبة فى وقت فسئل بينة فبرهن على الشراء بعد
وقت الهبة قبل وقبله لا يعنى ادعى دارا فى يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه كذا قال القاضى البينة فقال انه
جحد فى الهبة فاشتريتها منه وادعى وقتا بعد وقت الهبة وبرهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة فبرهن عليه
لا يقبل والفرق ان التوفيق فى الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لى منذ شهر ثم جحد فى الهبة
فاشتريتها منذ اسبوع وفى الوجه الثانى لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض قال رجل لآخر اشتريت منى هذه
الجارية فانكر اى الآخر الشراء للقايل اى جاز لمن قال اشتريت وطئها وكان القاضى لا يجوز لاقراره بملك الغير ان
ترك اى البايع الخصومة لان المشترى لما جحد كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك البايع الخصومة تم الفسخ
باقتران العمل به وهو امساك الجارية ونقلها او بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف او بنهرجة صدق مع يمينه

وفى الستوقة اى لا يصدق لان اسم الدراهم يقع على الجياد والزيوف والبنهرجة دون الستوقة ولهذا يجوز التجوز
فى الصرف والسلم بالزيوف والبنهرجة والقبض لا يختص بالجياد فلا تناقض بين دعوى الزيافة والبنهرجة وبين
الاقرار بقبض الدراهم فيقبل لكن اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اما الاقرار بالثلثة الاول فظاهر
واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة عن قبض حقه الزيف ما يرده بيت
المال والبنهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب عليه الغش قال رجل لآخر لك على الف فرده اى قال ليس لى عليك شئ
ثم صدقه اى قال فى مجلسه بل لى عليك الف لغا تصديقه بلا حجة اى لا يكون على المقر شئ لان المقر له اذا قال لا شئ لى عليك
فقد رد اقراره والمقر له ينفرد برد الاقرار فلك ابطاله بنفسه فاذا بطل برده التحق بالعدم فاذا ادعى بعده فلا بد
من الحجة او تصديق خصمه ادعى حمه دنانير فقال المدعى عليه اودعتكها فجاء بشهود يشهدون انه دفع اليه نمة
ودنانير لكنا لا ندرى انها من هذا الدين او غيره جازت شهادتهم وبراء المدعى عليه كذا فى العمادية اقام البينة على شراء
وارد الرد بعيب ردت بينة بايعه على براءته من كل عيب بعد انكاره بيعه يعنى ادعى على رجل انه اشترى منه جارية
الامة فانكر المدعى عليه اقر المشترى عليه ثم وجد بها عيبا قديما واراد ردها فبرهن البايع انه براء اليه من كل عيب
لم يقبل للتناقض بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف فى العقد بتغيره عن اقتضاء صفة السلامة
الى غيرها وتغيير العقد فى وصف الى وصف بلا عقد محال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض وعن ابى يوسف
انه يقبل اعتبارا بفصل الدين ولهما ان الدين قد يقضى وان كان باطلا كما مر ولا كذلك هنا بطل صك كتب
انشاء الله فى آخره اى اذا كتب رجل اقراره بدينه فى صك ثم كتب فى آخره ومن قام بهذا الذكر الحق فهو ولى
ما فيه يعنى من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه من الحق فله ولاية ذلك انشاء الله تعالى بطل الذكر كله عند الامام
وعندهما ينصرف الاستثناء الى قوله من قام الخ وقولهما استحسان لان الاصل ان يصرف الاستثناء
الى ما يليه لان الذكر للاستيثاق ولو صرف الى الكل يكون للابطال وله ان الكل كشئ واحد بحكم العطف فيصرف
الى الكل كما فى الكلمات المعطوفة كقوله عبده حر وامراته طالق وعليه المشى الى بيت الله تعالى ولو ترك فرجة قالوا لا
يلتحق به ويصير كفاصل السكوت مات ومى فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته بل قبله صدقوا
كان الاسلام ثابت فى الحال والحال يدل على ما قبلها كما فى مسئلة الطاحونة اذا اختلف الموجر والمستاجر
فى جريان الماء وانقطاعه حيث يحكم الحال ويستدل بها على الماضى وهذا ظاهر يعتبر للدفع وان لم يعتبر للاستحقاق
كما فى مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده فان القول للورثة ايضا لانها تدعى امرا حادثا والاصل
فى الحوادث ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات قال هذا ابن مودع المیت لا وارث له غيره دفعها اليه يعنى من
مات وله فى يد رجل مائة درهم وديعة فقال المودع لرجل آخر هذا ابن الميت لا وارث له غيره فالقاضى يقضى بدفع
الوديعة اليه لان اقرار ما فى يده حق الورثة بطريق الخلافة فصار كما لو اقر انه حق للمورث وهو حى بطريق الاصالة
فان اقر بابن آخر لم يقبل اذ كذبه الاول بل يكون المال كله للاول لان بدفع شهادة على الاول بعد انقطاع يده

عن المال فلا يقبل كما لو كان الاول ابنا معروفا تركة قسمت بين الورثة او الغرماء بشهود لم يقولوا لا نعلم له وارثا غائب وان
او غريما آخر لم يكفلوا اى لم ياخذ منهم كفيل بالنفس عند الامام وقالا يؤخذ لان القاضى نصب ناظرا للغيب والتو
قد يقع بغتة فلا يمكن له بيان كل الورثة او الغرماء ويجوز ان يكون وارث غائب او غريم غايب فيجب على
القاضى الاحتياط بالتكفيل مبالغة فى الاحياء وتنفيذا عن الاقواء وله ان جهالة المكفول له تبطل
الكفالة كما مر فى كتابها ادعى دارا فى يد رجل لنفسه ولاخيه الغايب وبرهن عليه اخذ نصف المدعى وترك باقيه
مع ذى اليد بلا تكفيل بجحد دعواه اولا وقالا اذا جحدها ذو اليد اخذها القاضى منه ويجعلها فى يد امين حتى يقدم
الغايب وان لم يجحد ترك النصف الآخر فى يده حتى يقدم الآخر لان للجاحد خاين فيؤخذ منه وللمقر امين فيترك فى يده
ولان اليد الثابتة لا تنزع بلا ضرورة ولا ضرورة لان القضا وقع للميت بالكل لان الوارث قال هذا ميراث
ولا وارث الا بثبوت الملك للمورث واحتمال كونه مختار الميت ثابت فلا تنتقض يده كما لو كان مقرا وبطل جحوده
بقضاء القاضى والظاهر انه لا يجحد فيما يستقبل لان الحادثة صارت معلومة للقاضى ولذى اليد وجحوده باعتبار
اشتباه الامر عليه وقد زال كذا المنقول فى الاصح اى اذا كانت الدعوى فى المنقول فقيل يؤخذ منه اتفاقا لاحتياج
المنقول الى الحفظ والنزع من يده ابلغ فى الحفظ كيلا يتلفه واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف
ايضا يعنى يترك النصف فى يد ذى اليد وهذا اصح لانه يحتاج الى الحفظ والترك فى يده ابلغ فى الحفظ لان المال فى يد النصف
اشد حفظا وبالانكار صار خصما ولو وضع فى يد عدل كان امينا فيه فلو تلف لم يضمن وانما لم يؤخذ الكفيل لانه
انشاء خصومة والقاضى وضع لقطعها لا لانشائها وصية بثلث ماله يقع على كل شئ واذا قال عالى او ما
امتلكه صدقة يقع على مال الزكوة والقياس فيهما واحد وهو قول زفر لان اسم المال عام فيلزمه التصدق بكل
ماله كما فى الوصية ولنا ان ايجاب معتبر بايجاب الله تعالى ثم ما اوجبه الله تعالى من الصدقة المضافة الى مال مطلق
كقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة انصرف الى الفضول لا الى كل المال فكذا ما يوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية
لانها اخت الميراث لكونها خلافة كالوراثة والارث يجرى فى جميع الاشياء فكذا الوصية فان لم يكن غيره اى غير مال
الزكوة امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بقدره لان حاجته مقدمة ثم ان كان صاحب حرفة يمسك قوت يوم
وان كان صاحب دور وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت سنة وان كان
تاجرا يمسك مقدار ما يصل اليه مال صح الايصاء بلا علم الوصى لا التوكيل بلا علم الوكيل يعنى اذا اوصى
رجل الى آخر ولم يعلم الوصى حتى باع شيئا من التركة فهو وصى وبيعه جايز ولا يصح بيع الوكيل حتى يعلم والفرق
ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصى فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف
فى ماله لا استخلاف بعده لبقاء ولاية المنوب عنه فلا يصح بلا علم من يثبت له الولاية فلو علم الوكيل ولو من
فاسق صح تصرفه لان الاعلام بالوكالة اثبات حق للوكيل ليستوفيه وليس فيه الزام يشترط شرايط الالزام
ويشترط لعزله عدل او مستورين كعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومن لم يهاجر بالشرايع

تصير حجة بالقضاء وللقاضى ولاية ما عدا عدى لان الخبر بهذه الجملة يشبه التوكيل من حيث ان المتصرف يتصرف
فى ملكه ويشبه الالزامات لما فيه من ضرر يلزم الآخر من حيث منعه عن التصرف فوجب ان يشترط لعدد شطرى الشهادة
وهو العدد او العدالة توفيرا على الشبهين حقهما باع القاضى او امينه عبدا للغرماء واخذ المال فضاع واستحق العبد
من يد المشترى لم يضمن اى القاضى او امينه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال هذا كثيرا فلو رجع الحقوق اليهم لتقاعدوا
عن اقامتها فتختل مصالح الناس ورجع المشترى على الغرماء لانه عقد لم يرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقع العقد له
والبيع واقع للغرماء فتكون العهدة عليهم كما لو كان العاقد صبيا او عبدا محجورين وقد توكلا عن غيرهما بالبيع فان الحقوق
يرجع الى الموكل وان باع الوصى لهم اى للغرماء بامر القاضى وقبض ثمنه فضاع من يده واستحق العبد او مات قبل قبضه
اى للثمن رجع المشترى على الوصى لان الرجوع بالثمن من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصى نيابة
عن الميت لانه وان نصبه القاضى فانما نصبه ليكون قايما مقام الميت لا ليكون قايما مقام القاضى وحقوق
العقد ترجع الى المباشر فى حيوته فكذا ترجع الى من قام مقامه وهو اى الوصى عليهم اى يرجع على الغرماء لانه باع
لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا ولحقه فيه ضمان يرجع على من وقع له العمل ولو ظهر بعد للميت مال رجع
الغريم فيه بدينه لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا باعتبار الموصى من الثمن لان الضمان واجب عليه بفعله لان
قبض الوصى كقبضه والاصح انه يرجع لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا فى الكافى القاضى اخرج الثلث للفقراء ولم
يعطهم اياه حتى هلك كان ما لهم اى الفقراء والثلثان للورثة كذا فى الواقعات ووجهه ما مر اولو كان قاضى عالم
عدل برجم او قطع او ضرب قضى به على شخص وسفك فعله وقال محمد آخرا لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة لان قول
القاضى يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا فى زماننا لان القضاة
قد فسدوا فلا يؤمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم الا كتاب القاضى الى القاضى فانهم اخذوا فيه
بظاهر الرواية للضرورة وجه ظاهر الرواية فى الاولى ان القاضى امين فيما فوض اليه ونحن امرنا بطاعة اولى الامر
وطاعته فى تصديقه وقبول قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضى عالما عادلا يجب قبول قوله لظاهر
الامور وعدم تهمة الخطا والخيانة وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره بان يقول فى الزنا انى استفسرت
المقر به كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول فى حد السرقة انه ثبت عندى انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة
فيه وفى القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة فح يجب تصديقه وقبول قوله ولم يقبل قول غيرهما وهو جاهل فاسق
وعالم فاسق لتهمة الخطا بالجهل والخيانة بالفسق الا ان يعاين لسبب الحكم يعنى سببا شرعيا فح يقبل قوله
لانتفاء التهمة صدق معزول قال لزيد اخذت منك الف قضيت به لبكر ودفعت اليه او قال قضيت بقطع
يدك فى حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر زيد بكونهما فى قضائه يعنى اذا قال قاض معزول لرجل اخذت
منك الف درهم ودفعته الى زيد قضيت به له عليك فقال الرجل اخذت ظلما فالقول للقاضى بلا يمين وكذا
لو قال قضيت بقطع يدك لحق وقال فعلته ظلما فالقاضى يصدق بكل حال اذا كان الماخوذ منه مالا

او المقطوع يده مقرا بكونه حال قضائه لانه لما اقر به صار مقرا بشهادة الظاهر للقاضي لان فعل القاضي على سبيل
القضاء لا يوجب عليه الضمان فجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا ينفذ ولو انكر
كونه قاضيا يومئذ وقال فعلته قبل التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح لانه اذا عرف انه
كان قاضيا صحت اضافة الاخذ الى حالة القضاء لانها معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة
الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان
معهودا والله اعلم

كتاب القسمة

لما كان بين القسمة والشركة مناسبة من حيث ان كل واحد منهما يتضمن تمييز الحقوق الشائعة وكان الشركة
هي الاصل ذكرها اولا ثم ذكر القسمة عقيبها لانها تتضمن الشركة وهي الاصل وفي معناها الشرعي صفة للقسام
هي لغة اسم للاقتسام كالقدرة للاقتدار وشرعا تمييز بين الحقوق الشائعة بين المتقاسمين وركنها فعل يحصل به
التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع في الكيلي والوزني والعددي والذرعي وسببها طلب الشركاء
او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم تصح القسمة وشرطها عدم فوت المنفعة فانها افراز
واحد قبل القسمة من الملك والمنفعة وانما يتحقق هذا اذا بقي المفرز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه اما اذا
تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها تعيين نصيب كل على حدة لانه الاثر المترتب عليها ولا تعري مطلقا اي سواء كانت
في المثليات او القيميات عن معنى افراز هو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة هو اخذ عوض عنه اي عن حقه اذ من جزء معين
الا وهو مشتمل على النصيبين فكان ما ياخذه كل منهما نصف ملكه ولم يستفد من صاحبه فكان افرازا لو النصف الاخر
كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة وان وصليه غلب الاولى اي معنى الافراز والتمييز في المثليات
وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لان ما ياخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه
وان غلب الثاني اي معنى المبادلة في غيرها يعني الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان
يجعل كانه اخذ حقه وفرع على ما ذكر بقوله فياخذ شريكه حصته بغيبة صاحبه في الاول لكونه عين حقه لا الثاني
لكونه غير حقه ولمعنى الافراز يجبر عليها في متحد الجنس من غير المثليات فقط عند طلب احدهم يعني ان المبادلة
لما كانت غالبة في القيميات كالحيوانات والعروض كان ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر عليها لما فيها من
معنى الافراز فان احدهم بطلبه القسمة يزيل القاضي ان يختصه بالانتفاع بنصيبه وتمنع الاخر عن الانتفاع بملكه
فيجب على القاضي اجابته وان كان اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش التفاوت
في المقاصد ولو تراضوا جاز لان الحق لهم ويستحب نصب قاسم يرزق من بيت المال لان الاصح ان القسمة
من جنس على القضاء لتمام قطع المنازعة فيها فاشبه رزق القاضي ويصح نصبه باجر على عدد الرؤس اي رؤس
المتقاسمين عند الامام لان النفع لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره وله
ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره
فيتعلق الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين فان باشره القاضي بنفسه القسمة
فعلى رواية كون القسمة من جنس على القضاء لا يجوز له اخذ الاجر وعلى رواية كونه من جنس عمل القضاء يجوز ويجب كونه عدلا عالما بها

اي بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهي بالعدالة
ولا يعين واحدا لها اذ لو تعين يحكم بالزيادة على اجر مثله ولا يشترك القسام لئلا يتواضعوا على مغالات
الاجر فيؤدي الى الاضرار بالناس وصحت برضاء الشركاء لو لا يتهم على انفسهم واموالهم الا عند صغر احدهم في
لا تصح بل يحتاج الى امر القاضي لقصور ولا ينهى عنه قسم تقليا اذ عوا ارثه وعقارا اذ عوا الشراء او ملكه مطلقا
ولو ادعوا ارثه عن زيد لا اي لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته لاختلاف في الاولين وفي هذا خلاف
للامامين لهما انه في يدهما وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسم بينهم كما في
المنقول الموروث والعقار المشتري والبينة لا تفيد لانها على المنكر لكنه يذكر في صك القسمة ان قسمها
باقرارهم ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك اخرهم وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقول الشركاء
ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة
على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كاولاد ملكه او اياه حتى يقضي منها ديونه وينفذ وصاياه
وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعده من الزوائد فكان هذا قضاء على الميت
بقطع حقه فلا بد من البينة ويصير بعضهم حجة مدعيا والبعض خصما وان كان مقرا ولا ان برهنا انه اي العقار
معهما حتى يبرهنا انه لهما يعني ادعوا الملك في العقار ولم يذكر واكيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة
انه لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما ثم قيل هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة
ضربان لحق الملك تكميلا للمنفعة ولحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء
عنه لانه محفوظ بنفسه كذا في الكافي برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اي العقار معهم وفيهم صغير او غائب
قسم ونصب قابض لهما هو وصي من الطفل ووكيل من الغائب لان في هذا النصب نظرا للغائب والصغير
ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة عنده ايضا بل اولى لان في هذه القسمة قضاء على الغائب
والصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغائب والصغير ويشهد انه قسمها بينهم باقرار
الكبار الحضور وان الغائب او الصغير على حجته وان برهن واحد من الورثة او شروا اي الشركاء وغاب احدهم
او كان اي العقار مع الوارث الصغير او الغائب او كان معه شيء منه اي من العقار لا اي لا يجوز القسمة
اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان خصما عنها فليس احد يخاصمه عن
نفسه ليقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما الثاني
وهو عدم جواز القسمة اذا شروا او غاب احدهم فالفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد
بالعيب على بائع المورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشراء المورث حتى لو وطئ امة اشتراها مورثه فولدت
فاستحقت رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها وقيمة الولد لغرور من جهته فنصب احدهم خصما عن الميت
فيما في يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم فملك

جديد بسبب باشره في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بايع بائعه فلا ينتصب الخصم خصما عن الغايب فح تكون البينة
في حق الغايب قايمة بلا خصم فلا يقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار مع الوارث الصغير
او الغايب او شيء من فلان هذه القسمة قضاء على الغايب او الصغير الحاضر باخراج شيء مما كان في يده عن يده
بلا خصم حاضر عنها وقسم يطلب احدهم ان ينتفع كل بحصته ويطلب ذي الكثير فقط لان لم ينتفع الآخر لقلة حصته
يعني اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم يطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة وكانت حقا لازما فيما يحتملها اذا
طلب احدهم وان انتفع احدهم بنصيبه اذا قسم وتضرر الآخر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب
القليل لا يقسم كذا ذكر الخصاف وذكر نجم الخصاص عكس وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب قسم القاضي قال في الكافي ما
ذكره الخصاف اصح في الذخيرة وعليه الفتوى لما ان لا قسم ان تضرر كل للقلة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة
وفي هذا تفويتها فيعود على موضوعها بالنقض ويجوز بالتراضي لان الحق لهم ولا لجنسين بالداخل يعني لا يقسم
الجنسين بادخال بعضه في بعض بان اعطى احد المتقاسمين بعيرا والآخر شاتين مثلا جاعلا بعض هذا في حصة ذاك
اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة فيعتمد التراضي دون الجبر لان ولاية الاجبار للقاضي
يثبت بمعنى التمييز لا المعاوضة ولا الرقيق يعني اذا كان الرقيق وهو العبيد والاماء بين اثنين وطلب احدهما القسمة
فلا يخلو اما ان يكون مع الرقيق شيء آخر يصح فيه القسمة جبرا كالغنم والثياب اولا فان كان صح القسمة في
قولهم جميعا على الاظهر اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة فيجعل الذي مع الرقيق اصلا في القسمة جبرا ويجعل
الرقيق تابعا له في القسمة وقد ثبت الحكم لشيء تبعا وان لم يكن قصد كشراء البيع والمنقولات في الوقف وان لم
يكن فان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم الا برضاهما وان كانوا ذكورا او اناثا لا يقسم القاضي بينهما عند ابي حنيفة ولا يجبرهما
على ذلك وقالا يجبرهما عليها لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم وله ان التفاوت في الآدمي فاحش لتفاوت المعاني
الباطنة كالذهن والكياسة ونحوهما فلا يكون ذلك قسمة وافرازا بخلاف ساير الحيوانات فان التفاوت
فيها يقل عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان ومن ساير الحيوانات جنس واحد
ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللآلي والياقوت لا يقسم لان الجنس لما اختلف لم يتحقق معنى القسمة
وهو تكميل المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل الجواب
مجرى على اطلاقه لان جهالة الجواهر فحش من جهالة الرقيق ولهذا لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خاتم
عليها لا تصح القسمة ولو تزوج لؤلؤة او خاتم على عبد يصح فاولى ان لا يجبر على القسمة ولا الحمام والبئر والرحاء
الا برضاهم وكذا الحايط بين الدارين لان القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به انتفاعا
مقصودا لا يتحقق معنى القسمة فلا يقسم القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر دور مشتركة او دار وضيعة
او دار وحانوت قسم كل واحدة هنا امور ثلثة الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازقة كانت او متفرقة
لا يقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت

مجتمعة في دار واحدة مثلا صفا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت ودون الدار
فالحقت المنازل بالبيوت اذا كانت متلازقة بالدور اذا كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر
القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك واما الدار والضيعة والدار والحانوت فيقسم كل منهما وحده لاختلاف
الجنس ثم لما فرغ عن بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال
ويصور القاسم ما يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على القرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اي يسويه
على سهام القسمة ويزرعه ليعرف قدره ويقوم بناه اذ ربما يحتاج اليه بالاجرة ويميز كل قسم اي يميزه عن الباقي
بطريقة وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الآخر فيتحقق معنى التمييز والافراز على الكمال
فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف مثلا يجعل اي يجعل ما يقسم ستة اسهم ويلقب
الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس ويكتب اسمايهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا
فله السهم الاول فان كان صاحب السدس اخذ حقه وان كان صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب
النصف اخذ والذين يليانه ولا يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة
فارادوا قسمتها وفي احد الوجهين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر
ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد
بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فح للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدار
لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع مسيل قسم هذا مرتبط بقوله ويجوز كل قسم بطريقة وشربه وما
بينهما من متممات الاول او طريقة في قسم الآخر بلا شرط فيها اي في القسمة حرف اي المسيل او الطريق عنه الى القسم
الاول ان امكن ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرورة والا فسخت اي القسمة لان المقصود
وهو ما ذكرنا لم يحصل فتفسخ وتستانف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل او طريق جاز شهادة القاسمين
عند اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي لا يجوز لانها شهادة
على فعل نفسها ولهما انها شهادة على غيرهما بالاستيفاء حقهما سفل ذو علو وسفل وعلو مجردان عن العلو والسفل
قوم كل واحدة وقسم بها اي بالقيمة لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك
فصار كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة او احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسم وزعم
ان بعضا مما اصابه في يد صاحبه وقد كان الشهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة بعد تمامها عقد
لازم فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم بسبب ظهور العقد فلا يقبل الا بحجة فان لم توجد استحلف
الشركاء لانهم لو اقروا لزمهم وان نكروا حلفوا عليه لرجاء النكول فمن حلف منهم تخلص ومن نكل جمع بين نصيبه
ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان الناكل كالمقر واقراره حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع
دعواه اصلا للتناقض واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط

في فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وان قال اي احد الشريكين قبضته يعني نصيبه فاخذ شريكي بعضه
وانكر اي شريكه حلف لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين وان قال قبل اقراره
بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا ولم يسلم الي تحالفا وفسخت اي القسمة لان الاختلاف في مقدار
ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في احكام التحالف في الدعوى ولو اختلفا في
التقويم لم يلتفت اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة
بقضاء القاضي والغبن فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا واصاب كلا طايفة فادعى احدهما بيتا في يد الآخر
انه في نصيبه وانكر الآخر فعليه البينة لانه يدعي عليه حقا وهو منكر وان اقاما فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج
ان استحق بعض معين من نصيبه لا تنفسخ القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شايع في الكل تفسخ اي القسمة اتفاقا
وفي استحقاق بعض شايع من نصيبه لا تفسخ عند ابي حنيفة اي لا تفسخ لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب
شريكه خلافا لابي يوسف فانه يقول ينتقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد مضطرب والاصح
انه مع ابي حنيفة كذا في الكافي ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ اي القسمة الا اذا قضوه اي الورثة له الدين او ابراء
الغرماء ذمم الورثة او بقي منها ما يفي به اي بالدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قبل للورثة
اقضوه فان قضوا صحت القسمة والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها اذا قضوا الدين
او ابراء الغرماء ذممهم فح تصح القسمة لزوال المانع فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا اذا بقي منها
ما يفي بالدين فح لا يفسخ لعدم الاحتياج اليه ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بالقضاء تبطل عند الكل لان تصرف
القاضي مقيد بالعدل وان كانت بالتراضي له ان يبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن
ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي ادعى احد المتقاسمين
دينا في التركة صح حتى اذا اقام البينة ان ينقض القسمة ولم يكن قسمة ابراء من الدين لان القسمة تصادف
الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا لا اي لا يصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة
اقرار منه بان المقسوم مشترك وصحت المهاياة وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ
للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهي ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم رضي بهيئة واحدة
ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس ان لا يجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع في سكونه
هذا بعضا من دار وذلك بعضا وسكون هذا علوها وذلك سفلها وفي خدمة عبد بان يخدم العبد هذا الشريك
يوما ويسكن بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما وخدمة عبدين بان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم
بكرا العبد الآخر اذا كانت المهاياة في المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا لا يشترط فيها التوقيت وجاز لكل
منهم ان يستقل ما اصابه بالمهاياة شرط ذلك في العقد او لا لحدوث المنافع في ملكه ولا كذلك العارية والاجارة
وفي المهاياة في الزمان افراز من وجه وبجعل كالمستوفي لنصيب شريكه فكان مبادلة من وجه انما قلنا ذلك

لان معنى الافراز يتحقق في المهاياة في المكان دون الزمان وكذا لو تهايأ في الزمان في عبد واحد لانها متعينة فيه
لتعذر التهايؤ في المكان والبيت الصغير كالعبد لا في غلة عبد او عبدين او غلة بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين
او ثمرة شجرة او لبن شاة اي لا يجوز المهاياة في هذه الاشياء اما في عبد واحد او بغل واحد فلان
النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالفائت التغير في الحيوان فيفوت المبادلة بخلاف المهاياة في استغلال دار
واحدة حيث يجوز في ظاهر الرواية لان الظاهر عدم التغير في العقار فافترقا واما في عبدين او بغلين فلان التهايؤ
في الخدمة جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما في ركوب بغل او بغلين فلان
الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فلا يتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة شجرة او لبن شاة
ونحوه فلان التهايؤ مختص بالمنافع فلا يوجد في الاعيان والضرورة يتحقق في المنافع لامتناع قسمتها بعد
وجودها لسرعة فنائها بخلاف الاعيان

كتاب الوصايا

وجه ايراد هذا
الكتاب في آخر الكتاب ظاهر لان آخر احوال الآدمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت وله زيادة اختصاص
بكتاب القسمة لان القسمة بين الورثة يكون بعد الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصاء
لغة طلب شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حيوته وبعد وفاته وشرعا يستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان
لفلان بكذا بمعنى ملكه بعد موته ويستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله
واطفاله بعد موته والقوم لم يتعرضوا للفرق بينهما وبيان كل منهما بالاستقلال بل ذكروهما في اثناء تقرير المسائل
وقد بين ههنا كل منهما بانفراده ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين بمفهوم واحد عرف كلا منهما
بادخال او المقسم بينهما فقال الايصاء جعل الغير مالكا لماله بعد موته او تفويض التصرف في ماله ومصالح
اطفاله الى غيره بعد موته فههنا بابان لبيان المعنيين الاول بيان الوصية بالمال ونحوه وهي المنفعة فان
الوصية قد يكون بالمنفعة كما سياتي ركنها قوله اوصيت بكذا للفلان ونحوه من الالفاظ المستعملة فيها
وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك فلا يجوز من المملوك ولو مكاتبا والصغير والمجنون وعدم استغراقه بالدين
لانه مقدم على الوصية كما سياتي وكون الموصى له حيا وقتها اذ لو كان ميتا لبطل الوصية وكونه غير وارث
ولا قاتل لما سياتي من عدم جواز الوصية للوارث والقاتل وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي
مالا كان او منفعة وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له لاقامة الموصي اياه مقام نفسه حتى وجب
الاستبراء عليه للجارية الموصى بها جازت بالثلث للاجنبي وان لم يجز الوارث لقوله عليه الصلوة والسلام ان
الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه
وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا
اوصى لاخيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل
موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا لا الزيادة عليه اي على الثلث لان حق الورثة تعلق بماله لانعقاد

سبب زواله اليهم وهو استغناؤه عن الملك لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث ليتدارك تقصيره كما مر
ولم يجوزه في حق الورثة لئلا يتأذى بعضهم بايثار البعض الا ان يجيز ورثته بعده اي بعد موته وهم كبار
لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حالة حياته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان
لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود
وندبت باقل منه اي من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم لانه يتردد بين الصدقة على الاجنبي والجهة
القريب والاولى اولى لقوله عليه الصلوة والسلام اذ يبتغى بها رضاء الله تعالى ولو لا هما اي لو لا غناهم ولا استغنائهم
بحصتهم فالترك اولى لان في ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى
اولى لقوله عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كترك مع احدهما اي ان لم يكن الورثة اغنياء
اولا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى ووجبت اذا كان عليه حق الله كالزكوة والحج لانه لما
قصر منه في حيوته وجب عليه التدارك بعد مماته تخلية لذمته وتوخوا اي الوصية عن الدين لانه اهم الحاجتين فانه
فرض والوصية تبرع الا ان يبراء الغرماء فح تصح لزوال المانع وصحت اي الوصية بالكل اي بكل ماله عند عدم وارثه
لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا انتفى نصح وصحت لمملوكه بثلث ماله في الخلاصة الوصية للعبد
بعين من اعيان ماله لا تصح اما لو اوصى بثلث ماله مطلقا تصح ويكون وصية للعتق فان خرج من الثلث
قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشيء من الدراهم
او الدنانير المرسلة قال الامام السرخسي رح الاصح انه لا تصح كالوصية بالعين وقال في المنية لو اوصى لعبد
العبد وبين الفقراء على السوية ويدافع العبد الفقراء ثلث قيمته وعند الامامين يعتق اولا كل العبد مجانا ولا شيء للفقراء
القن اولا مة القنة جازت الوصية وهذا مخالف لما في الخلاصة فاما ان يقيد هذا بما سوى العين او يطلق
ويحمل على غير الاصح وفي الخانية لو اوصى لمكاتب او لام ولد نفسه او لمدبر نفسه جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده
القن او لامة القنة ثم مات جازت الوصية في كلهم الا ان عند ابي حنيفة في الوصية للقن يعتق ثلثه مجانا
وعليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصان وترادان الفضل وعند صاحبيه العتق العبد
وتصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد وصحت للحمل بان يقول اوصيت
لحمل فلان كذا ردها وبه اي بالحمل ايضا بان يقول اوصيت لحمل جاريتي هذه لفلان فان الوصيتين تصحان لان
الوصية اخت الميراث والارث يجري في الصورتين وتصح الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح ان ولد اي الحمل
لاقل من ستة اشهر من وقتها اي وقت الوصية فان صحة وصية الحمل موقوفة على وجوده وانما يتيقن بوجوده اذا ولد في
هذه المدة وبالامة الا حملها فانها ايضا تصح لان الاصل انما تصح افراده بالعقد بيع استثناؤه وما لا فلا كما مر في البيوع
ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم عن الذين لم يقاتلوكم
في الدين الاية والثاني لانه بعقد الذمة يساوي المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين في الحيوة فكذا في
الممات لا حربي في داره في الجامع الصغير الوصية لحربي وهو في دارهم باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من

قوله ولولا هما اي لولا غناهم الخ الكسر بالاحرى في عامة النسخ ولكن الصواب انه مع ما يعوره من قوله فالترك اولى لان يكون من الشرح اللازم التكرار مع ما سبق من قوله كترك كما لا مع اصلها وانما اورده في الشرح مع التصريح بالتصحيح ليكون كالتعليل للكلام السابق في المتن المعنى مندوبية الوصية بالاقل اغنياء عند كونهم اغنياء اذ لو لم يكونوا اغنياء يكون الاولى تركها بالكلية لان اجتماع معنى الصلة والصدقة فيهم اولى

قوله وعند صاحبيه يعتق العبد الخ اي يعتق العبد كله من الثلث لانه مرسل ويتم الثلث من الباقي وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا اجتمع مع هذه الوصية وصية موقوفة رتبته عنها مثلا اذا اوصى بثلث ماله لعبده القن الذي قيمته الف درهم واوصى بثلثي الف درهم للفقراء ومات وترك العبد والف درهم عتق عند ابي حنيفة ثلث العبد مجانا ويكون ثلثا قيمته بين الفقراء

قوله لعبده القن وصفه به للاحتراز عن ان المراد بالعبد العبد المدبر او المكاتب

قوله فتقاصان وترادان الفضل اي القن والقنة يتقاصان الثلث الباقي وترادان الفضل الى المكاتب

قوله ولو ثلث ماله اي للعبد ثلث ما في تركته لانه مستسعى والمستسعى كالمكاتب عنده والوصية للمكاتب صحيحة

قوله اي وقت الوصية هذا ما ذكره الطحاوي واختاره صاحب الهداية وذكره الاسبيجابي في شرح الكافي وذكر قاضي خان وقت الموت على ما ذهب اليه فقيه ابو الليث واختاره صاحب الكفاية كذا في العناية الا كلمة يعتبر من وقت الوصية وان اوصى به يعتبر من وقت الموت

من يقاتلنا لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية وفي السير الكبير ما يدل على الجواز ووجه
التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي والنهاية اقول لا يخفى بعد وجه التوفيق ما يدل
عليه في الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستامن فان الحربي ما دام في
دار الحرب ممن يقاتلنا بخلاف المستامن فانه ليس كذلك وهو المراد مما ذكر في السير الكبير ولا وارثة لقوله عليه الصلوة
والسلام لا وصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل ولانه
قصد الاستعجال بفعل محظور فعوقب بالحرمان عن مقصوده وهو الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبيب
كوضع الحجر في غير ملكه الا باجازة ورثته وهم كبار الاستثناء متعلق بالمسئلتين او يكون القاتل صبيا ذكره في
الاسرار ولا من صبي مميز لانه تبرع وليس من اهل الا في تجهيزه وافراده فانه يجوز عندنا استحسانا حتى اذا لم
يكن مميزا لم يجز ايضا وان وصية مات بعد الادراك متعلق بقوله ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد
الادراك لم يجز لعدم الاهلية وقت المباشرة او اضافها اليه بان قال ان ادركت فثلث مالي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور
الولاية فلا يملكه تنجيزا او تعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا من عبد لانه ليس من اهل التبرع ومكاتب وان ترك وفاء
لانه ليس من اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك الوفاء الا اذا اضافها اي اضاف العبد والمكاتب الوصية
سلا العتق فح تصح لان اهليتهما تامة والمانع حق المولى فيصح اضافته الى حال اسقاطه ولا من معتقل اللسان
بالاشارة اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء
وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان
حتى لو امتد ذلك وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة الاخرس وقدر الامتداد بسنة وقيل ان دامت
العقلة الى الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس
قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي قبولها بعد موته اي قبول الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوت
حكمها بعد الموت فيبطل قبولها ورد ما قبله اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته انت طالق غدا على درهم فان ردها
وقبولها باطل قبل الغد كما مر وبه اي بالقبول يملك اي الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات ملك جديد
ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يملك احد اثبات الملك لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافة
حتى يثبت فيه هذه الاحكام جبرا من الشارع بلا قبول لولاية عليه الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له لورثة
اي ورثة الموصى له استحسانا والقياس ان يبطل الوصية لما ذكر ان الملك موقوف على القبول فصار كمشتر قبل
قبوله بعد ايجاب البايع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت
لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله اي يجوز للموصي
الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح نحو رجعت عما اوصيت لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وفعل يقطع حق المالك
عن المغصوب كقطع الثوب وخياطته او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل ملكه كالبيع فان كل

تصرف اوجب زوال ملك الموصى كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ الا فى
ملكه فاذا ازاله عنه كان رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع لانه للصرف الى حاجته عادة فصار هذا المعنى معنى الصرف
اصلا ايضا بخلاف غسل ثوب اوصى به فانه لا يكون رجوعا لان من اراد ان يعطى ثوبه غيره يغسله عادة فكان
تقرير الجحود ليس برجوع لان الرجوع اثبات فى الماضى ونفى فى الحال والجحود نفى فى الماضى والحال فبينهما تناف
ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة كذا كل وصية اوصيت بها فحرام او ربوا فانه ايضا ليس برجوع لان وصف
الحرمة والربوية تقتضى بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية اوصيت بها اخرتها بخلاف تركتها
فان الاول ليس برجوع والثانى رجوع لان ترك الشئ اسقاط والتاخير ليس باسقاط فان الدائن اذا قال لمديونه
تركت لك دينك كان ابراء له ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء كذا فى المحيط وبخلاف كل وصية اوصيت بها فهى باطلة فانه
ايضا رجوع لان الباطل ذاهب متلاش لا اصل له او الذى اوصيت به لزيد فهو لعمرو او لفلان وارث فان كلا منهما
يكون رجوعا لان اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعا عن الاول ثم الورثة بالخيار
ان شاؤا ردوا بخلاف ما اذا اوصى به لآخر ايضا فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والمحل يقبلها
فيكون العبد مشتركا بينهما ولو كان فلان ميتا وقتها فالاولى من الوصيين بحالها لان بطلان الاول من ضرورات
الاثبات للثانى فاذا لم يثبت له فهو للاول ولو كان فلان حيا وقتها فمات قبل الموصى فهى لورثة الموصى
لبطلان الوصيتين لانه لما اثبت للثانى كان رجوعا عن الاول فبطلت فى حق الاول وصحت فى حق
الثانى ثم بطلت بموته قبل موت الموصى تبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدهما اى بعد الهبة والوصية
الاصل فى هذا الفصل ان يكون الموصى له وارثا او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية
وفى الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار بجوازه وفساده فاذا اوصى المريض لامراة بشئ او
وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب مضاف الى ما بعد الموت
وهى وارثة والوصية للوارث باطلة واما الهبة وان كانت منجزة صورة فهى كالمضافة الى ما بعد الموت حكما
لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع يتقرر حكمه عند الموت بخلاف اقراره فان المريض اذا اقر لامراة بدين ثم تزوجها
ثم مات جاز اقراره لما مر ان المعتبر فيه كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهى اجنبية فيه وصية لاجنبية
واقراره لابنه كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم او عتق بعد ذلك اى بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الوصية
والهبة فلما مر ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملزما بنفسه لكن سبب الارث وهو البنوة
قايم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا المقعد وهو العاجز عن المشى له اى فى
رجليه وللمفلوج الفالج داء يعرض نصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة الارادية والاشل وهو الذى فى يده ارتعاش
وحركة والمسلول وهو الذى يكون له السل وهو قرح يكون فى الرية ان طال مدته سنة كالسحج والافكا مريض يعنى ان
هذه من امراض مزمنة فمن عرض له واحد منها وتصرف بشئ من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة

كان

ولو اوصى للعقلاء يصرف للعلماء الزاهدين لانهم هم العقلاء فى الحقيقة واعلم ان الوصية فى يد الموصى اورثته بمنزلة الوديعة
كان المرض مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه اذا سلم فى الفصول التى
كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبايعه وخرج صاحبه من احكام المرض حتى لا يشتغل بالتداوى
اجتمع الوصايا وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق الثلث فى الفرض والنفل قدم الفرض سواء قدم الموصى
او اخره كالحج والزكوة والكفارات لان الاصل ان يقدم الاهم وان تساوت فى القوة قدم ما قدم اى الموصى فى الذكر لان الظاهر
من حال الانسان ان يبدأ بما هو اهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ولو نص على تقديم ما يبدأ به لزمنا تقديمه كذا هنا
اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان كفى نفقته لان الواجب الحج عن بلده ولهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده
والوصية لاداء ما كان واجبا عليه ويحج راكبا اذا لا يلزمه ان يحج ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذى وجب
عليه والا اى وان لم يكف فمن حيث يكفى والقياس ان لا يحج عنه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان
انا نعلم ان غرضه تنفيذ الوصية فينفذ ما امكن مات حاج فى طريقه واوصى به اى بان يحج عنه يحج كذلك اى من بلده
ان كفى نفقته والا فمن حيث يكفى وقالا وهو قول زفر يحج عنه من حيث يبلغ وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غير
فى الطريق واما من لا وطن له فيحج عنه من حيث مات بالاجماع ذكره اوصى بان يحج عنه بهذه المائة فهلك منها درهم
يحج عنه بما بقى من حيث يبلغ استحسانا وان لم يهلك شئ احج بها وان بقى منه شئ رد على الوارث لان الزكوة
حق الورثة الا ما اشتغل بحق الوصية بخلاف الوصية باعتاق عبد عنه اى بهذه المائة فهلك منها درهم حيث
لم يعتق بالباقى لان الوصية اذا وجبت مستحق لم يصح تنفيذها لغيره وهنا اوصى بالعتق لعبد يشترى باسمه
فلم يصح تنفيذها فى عبد يشترى باقل منه لانه غير الاول فكان فيه تنفيذ الوصية لغير الموصى له وذا لا يجوز اوصى بان يشترى
بكل ماله عبد فيعتق عنه ولم يجز الورثة بطلت لما مر ان العبد المشترى بالكل مغاير لما يشترى بالثلث كذا اذا اوصى

باب الوصية بالثلث

بان يشترى له عبد بالف درهم وزاد الالف على الثلث لم يجز للتغاير بينهما ايضا
اوصى له بثلثه ولآخر بثلثه فان اجاز الورثة فلهما الثلثان ولهم الثلث وان لم يجيزوا اى الورثة فالثلث بينهما
نصفين لانهما استويا فى سبب الاستحقاق فيستويان فى الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما
ولو اوصى له بثلثه والآخر بكله ولم يجيزوا فكذا عند ابى حنيفة اى الثلث ينصف بينهما وعندهما يربع اى يجعل
اربعة السهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث لان الزايد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا
يستحقه حقا على الوارث لكن يعتبر فى ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصة ذلك الزايد اذ لا موجب لابطال هذا
المعنى فمخرج الثلث ثلثة والثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام ولو اوصى بثلثه ولآخر بنصفه ولم
يجيزوا فالثلث بينهما نصفان عنده وعندهما على خمسة اسهم سهمين لصاحب الثلث لانه يجعل كل سدس سهما وثلثة
اسهم لصاحب النصف لانه الحاصل بالضرب ولو له بالثلث ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث قال فى
العناية اى لا يجعل من ضرب من ماله سهما اى جعل ومفعول لا يضرب محذوف اى لا يضرب شيئا وقال صدر
الشريعة المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فاذا اوصى بالثلث والكل فعند ابى حنيفة ربع سهام

الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصفا الثلث وهو السدس
فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث
يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث
يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحدة من الاربعة فيضرب الواحدة في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث
الا في المحاباة صورتها عبد ان لرجل قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستمائة واوصى بان يباع احدهما لفلان
بمائة والآخر لفلان بمائة فان المحاباة حصلت لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة والكل وصية لكونه في حال المرض
فان لم يكن له غيرهما ولم تجز الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا يضرب الموصى له بالالف بحسب
وصيته وهي الالف والموصى له الآخر بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قول ابي حنيفة وجب
ان لا يضرب الموصى له بالالف في اكثر من خمسمائة والسعاية صورتها ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة
الآخر الفان ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا عتقا من الثلث وثلث ماله الف فالالف
بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي والدراهم
المرسلة اي المطلقة عن كونها ثلثا او نصفا او نحوهما صورتها ان يوصي لرجل بالفين ولآخر بالف وثلث ماله الف
ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته في مخرجها صحيح لجواز ان يكون له مال آخر
يخرج هذا القدر من الثلث ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلث وبين غيرها ان الوصية اذا كانت مقدرة
بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرع ابطل الوصية في الزايد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر
في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين
درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم يبطل
بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب ولو اوصى بنصيب ابنه بطل لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح لغيره ولو اوصى
بمثل نصيب ابنه لا اي لا يبطل اذ لا مانع منه ولو اوصى بسهم او جزء اي لو قال اوصيت بسهم من مالي او
جزء منه له بين وارثه اي يقال للوارث اعط ما شئت لان مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الوارث
هذا ما اختاره المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء واما اصل الرواية فبخلافه وهو المذكور في الوقاية ولو اوصى
بسدس ماله ثم بثلثه اجيز له ثلثه اي يكون السدس داخلا في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالي له ان كان
اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث
انشاء فهذا ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم يجب عنه اقول وبالله التوفيق نختار انه انشاء وانما يجب له النصف
عند الاجازة لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم الشايع الى الشايع لا
يفيد ازديادا في المقدار بل يتعين الاكثر مقدما كان او مؤخرا ولهذا قال الجمهور في تعليله لان الثلث متضمن للسدس
فان التضمن لا يتصور الا في الشايع وضم السدس الشايع الى ثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد فلا يتناول اكثر

لان المفروض انه لم يسبق منه كلام قبل هذا الكلام اذا السدس مع الثلث نصف لما ذكر والمرسوم التي جميع بلا مرجح

قوله بخلاف ان يكون له مال آخر اي اعتبار المال الموهوم كما في اعتبار الضرب بقدر سهمها

قوله وهو ما اصل الرواية خلافه قال في الوقاية اختاره المشايخ في قوله صاحب الدرر وهو كالجزء في عرف في المتن من كون السهم كالجزء قوله وهو المذكور في الوقاية اما المشايخ لا الى اصل الرواية وان كان الى الحاشية

قوله بين وارثه جواب قيل هذه المسئلة قول على ان احدا لو اقر بمجهول كقوله لفلان علي دينار ولم يبين قدره ثمت مجملا يجبر ورثته على البيان ويضيق اي يقبل ويجبر ورثته على الاقرار بمجهول عند اجازتها الورثة اي اجازتهم كالاتحتى والى وبيان ذلك انه اذا اقر اجازتهم للوصف وابو الشان في طرف الورثة يكون الثلث للموصى له نصف نصيب واحد من الورثة فاذا انتهى الى نصيب الورثة وهو سدس للجميع اخر وتبقى نصيب الورثة واحدا ونصفا بين نصفا من الآخر فيكون للموصى له النصف جميع المال كما ان نصيب الورثة واحد ونصف فهذا معنى قوله يجب ان يكون له عند

قوله وان كان في السدس انشاء على ان يجعل اخبارا وفي الثلث انشاء سوق كلامه هنا على ان يجعل اخبارا وفي السدس انشاء ايضا عمري

من الثلث وفايدة الاجازة انما يظهر فيما يكون متناولا للفظ والا كان برا مستانفا لا اجازة وتقريب من هذا
قول اهل المعقول ان ضم الكلي الى الكلي لا يفيد الجزئية وفي سدس مالي مكررا له سدس يعني اذا قال سدس مالي له ثم
قال في ذلك المجلس او مجلس آخر سدس مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة وبثلث دراهم او غنم
وهلك ثلثاه له ما بقي يعني اذا اوصى بثلث دراهم او ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث
ما بقي من ماله فللموصى له جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له
والمال المشترك يتوى ما توى منه على الشركة ويبقى ما بقي منه عليها وصار كما اذا كانت التركة اجناسا مختلفة ولنا
ان في الجنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة واذا امكن الجمع جمع حق الموصى له فيما
بقي تقديما للوصية على الارث لان الموصي جعل حاجته في هذا المعين مقدمة على حق ورثته بقدر الموصى به فكان حق الورثة
كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل في مال الشركة على احتمال وتبع اذا هلك شيء منه ان يجعل الهالك من التبع
كما في مال الزكوة حيث يصرف الهالك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم ولو اوصى بثلث رقيقه او ثيابه مختلفة
او وقوله اي للموصى له ثلث ما بقي لان الظاهر منهما التفاوت بين افرادهما فيكون اجناسا مختلفة فلا يمكن جمع حق
احدهم في الواحد ولو اوصى بالف وله اي للموصى نقد ودين على الغير من جنس الالف هو اي الالف الموصى به نقد
ان خرج اي الالف من ثلثه اي ثلث النقد لامكان ايفاء كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه والا فثلث النقد
وثلث الماخوذ من الدين يعني كلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث
وفي تخصيصه بالعين بخس لان العين اولى من الدين ولو اوصى بثلثه لزيد وبكر الميت كان لزيد مطلقا اي سواء
علم موت بكر اولا لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي
يوسف انه اذا لم يعلم الموصي موته فله نصف الثلث لان الوصية صحيحة عنده لبكر فلم يرض للحي الا بنصف الثلث
بخلاف ما اذا علم موته لان الوصية لبكر لغو فكان راضيا بكل الثلث لزيد كذا لو اوصى له اي لزيد ولمن كان في هذا
البيت ولا احد فيه كان الثلث لزيد لان المعدوم لا يستحق مالا او اوصى له اي لزيد ولعقبه كان الثلث لزيد لان
العقب من يعقب بعد موته فيكون معدوما في الحال ولو له اي لزيد ولولد بكر فمات ولده قبل موت الموصي او له ولعقراء
ولده او لمن افتقر من ولده وفات شرط عند الموصي فالثلث كله لزيد في هذه الصور لان المعدوم او الميت لا
يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة لزيد فصار كما اذا اوصى لزيد ولجدار وان قال ثلث مالي بينهما اي بين بكر
وزيد وبكر ميت فنصفه اي نصف الثلث اوصى لزيد مثلا بثلثه وهو اي الموصي فقير له اي للموصى له ثلث ماله
اي الموصي عند موته لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود
الملك عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب ولو اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطل
اي الايصاء لما ذكرنا ان ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه فان هذه الوصية تعلقت بالعين فتبطل بفواته عند الموت
وان لم يكن له غنم فاستفاده ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح كذا بشاة من غنمي ولا غنم له فان الوصية

قوله وان كان في الثلث خبر من الشيء والى

لزيد لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون الكل منهما نصف الثلث

الوصية

باطلة لانه لما اضاف الى الغنم علم ان مراده عين الشاة حيث جعله جزءا من الغنم وفي قوله اوصيت بشاة من مالي فسمها من مالي لانه قال من مالي صح دل على ان غرة الوصية بالشاة ولو اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن اي لامهات الاولاد ثلثه اخماس من الثلث ولهما اي للفقراء والمساكين الباقيات من ثلثه الاخماس بالمثنا صفة هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم ثلثة منها لامهات الاولاد لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثه منها ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء نصف بينهما ولو اوصى بمائة لزيد وبمائة لبكر او اوصى بها اي بمائة لزيد وخمسين لبكر ان اشرك آخر معهما اي قال لآخر اشركتك معهما فاي لذلك الآخر ثلث كل مائة في الاول لان نصيب زيد وبكر متساويان فيه وقد اشرك آخر معهما فيكون شركا لكل منهما فيما لكل منهما وهو ثلث المائة ونصف ما لكل منهما في الثاني لان تحقيق المساواة بينهما غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك فحملناه على مساواته لكل واحد منهما كما هو وجه القياس عملا باللفظ بقدر الامكان وفي قوله على دين فصدقوه صدق الى الثلث يعني اذا قال المريض مخاطبا لورثته لفلان علي دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس ان لا يصدق لانه اقرار بمجهول مخالف حكم الشرع وهو تصديق المدعى بلا حجة ولان قوله لفلان علي دين اقرار بالمجهول وهو وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه سلط على ماله ما اوصى وهو يملك هذا التسليط بمقدار الثلث بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار له بدين مجهول والمراد قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اهل الحق ولا يعرف قدره فيسعى في فكاك رقبته بهذا الطريق فيجعل وصية في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق وجعل التقدير فيها الى الموصى له فلهذا يصدق في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث معه اي مع المقر له الاول بلا رجوع عنه عزل اي الثلث لهما اي للمقر له والموصى له والباقي وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فيقال اي بعد ما عزل يقال لكل من اصحاب الوصايا والورثة صدقوا فيما سلمتم وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا لا يشاركهم فيه صاحب الدين وفي العزل فائدة اخرى وهي ان احد الفريقين قد يكون اعرف بمقدار هذا الحق وابصر به والآخر الدوالج وربما يختلفون في الفضل اذا ادعاه الخصم فاذا عزلنا قلنا علمنا ان في التركة دينا شايعا في كل التركة فاقر اصحاب الوصايا والورثة بيانه واذا بينوا شيئا يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا والباقي لهم ويؤخذ الورثة بثلثي ما اقروا به لينفذ اقرار كل فريق في قدر حقه ويحلف كل فريق منهم على العلم في دعوى الزيادة اي ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما جرى بينه وبين غيره وفي بالغ لوارث واجنبي له نصفه وخاب الوارث يعني اذا اوصى لوارثه ولاجنبي فللاجنبي نصف الوصية ويبطل وصية الوارث لانه اوصى بما يملك لا يصاء به وبما لا يملك فصح في الاول لا الثاني وفي الحي والميت الكل للحي لان الميت

ليس باهل للوصية فلا يصلح مزاحما فيكون الكل للحي والوارث من اهلها ولهذا يصح باجازة الوارث لكن حرم لعارض وثلث اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة يقول لكل قوي حقك بطلت يعني اذا كان له اثواب جيد ورديء ووسط فاوصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدري ايها هو والورثة يقول لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقك قد ضاع فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين الباقيين وان سلموا الباقيين زال المانع وهو الجحود وصحت الوصية اخذ ذو الجيد ثلثي الجيد وذو الردي ثلثي الردي وذو الوسط ثلث كل من الجيد والردي لان الثوبين انما يقسمان بين الثلثة على هذا الوجه وهو ان ياخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الجيد في الجيد اذ لا حق له في الردي بيقين ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصية في محل يحتمل ان يكون حقه وانما تعين حق صاحب الردي اذ لا حق له في الجيد بيقين ويحتمل ان يكون حقه في الردي بان يكون هو الردي الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الضايع بان يكون الارداء فكان تنفيذ وصية من محل يكون حقه اولى وانما تعين حق الآخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب الجيد لما اخذ ثلثي الجيد وصاحب الردي ثلثي الردي لم يبق الا ثلث كل واحد منهما فقد تعين حقه في ذلك ضرورة كذا في الكافي وبيت معين من دار مشتركة تقسم فان اصاب اي البيت المعين الموصى فهو للموصى له والا اي وان لم يصبه فله قدره يعني اذا كانت دار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت منها بعينه فانها تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصف للموصى له وان وقع في نصيب الآخر فللموصى له مثل ذرع البيت فيما اصاب الموصي عندهما وعند محمد مثل ذرع نصف البيت كما في الاقرار يعني اذا كان مكان الوصية اقرارا فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد وبالف معين من مال زيد له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها يعني اذا اوصى من مال رجل لآخر بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصي فان دفع اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز كان تبرعا منه ايضا فله ان يمتنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث واجازت الورثة لان الوصية في مخرجها صحيح لمصادفتها ملك نفسه والامتناع لحق الورثة فاذا اجازوا ما سقط حقهم فنفذ من جهة الموصي اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه دفع ثلث نصيبه لانه اقر بثلث شايع في التركة وهي في ايديهما فيكون مقرا بثلث ما في يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقرا بتقدمه فيقدم عليه اما الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شيء الا ان يسلم للورثة مثلاه ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي وقبل القسمة وقبول الموصى له فهما له ان خرجا من الثلث والا اخذ منهما ثم منه يعني اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصي ولدا قبل القسمة وكلاهما يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا لاتصاله بالام فاذا ولدت ولدا قبل القسمة والتركة قبلها مبقاة على حكم ملك الميت بدليل انه تنفذ

وصاياه منه ويقضى ديونه دخل في الوصية كانه اوجب فيهما الوصية فكان للموصى له وان لم يخرجا من الثلث تنفذ
وصيته اولا من الام ثم من الولد هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل قبول الموصى له ولو ولدت بعدهما اى بعد القبول
وبعد القسمة فهو للموصى له لان التركة بالقسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص ملك الموصى له
ولو ولدت بعد القبول وقبلها اى القسمة ذكر القدورى انه لا يكون موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث
وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولدت بعد القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث
كما لو ولدت قبل القبول ولو ولدت قبل موت الموصى لم يدخل تحت الوصية بل يبقى على حكم ملكه اى ملك الميت
لم يدخل تحت الوصية قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافى

باب العتق في المرض

الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة افرده بباب على حدة واخره عن صريح الوصية
لان الصريح هو الاصل المعتبر حال العقد في تصرف انشائى في معنى التبرع احتراز عن تصرف اخبارى فاذا اقر بالدين
في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه بمهر المثل نفذ من كل المال فلو كان ذلك التصرف الانشائى في الصحة فمن الثلث يعتبر
من كل ماله والا فمن ثلثه بخلاف الاخبارى وما ليس بتبرع فانه ليس كذلك والمعتبر حال الموت في الاضافة اليه فيكون
ذلك التصرف الانشائى من ثلثه مطلقا اى سواء كانت في الصحة او المرض بعد ان كان مضافا الى الموت اذ امات لوجود المضاف
اليه ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث او الغريم انما يتعلق بماله في مرض الموت وبالبرء ظهر انه ليس كذلك واعتاقه
اى المريض ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث لانها في حكم الوصية لكونها في المرض فان حابى فاعتق فهى اى المحاباة احق
من العتق وهما اى المحاباة والعتق في عكسه اى اذا اعتق فحابى سواء صورة المحاباة ثم الاعتاق ما اذا باع عبدا قيمته
مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته وصورة
العكس العبد الذى قيمته مائة ثم باع العبد الذى قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد
المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد الآخر بمائة وخمسين وعندهما
عتقه اول فيهما اذ لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو
لا يحتمل الدفع يزاحم المحاباة ففى عتقه بين المحاباتين نصف من الثلث للاول من المحاباتين ونصف للآخرين
يعنى العتق والمحاباة الثانية لان العتق يتقدم عليهما فيستويان وفى عكسه اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق لهما اى
للمحاباة نصف ولهما اى للعتقين نصف يعنى يقسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة وما اصاب العتق قسم بينه
وبين العتق الثانى يبطل اى الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع يعنى اذا اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد
جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولى الجناية مقدم على حق الموصى وحق الموصى له لانه
يتعلق الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج به عن ملكه بطلت الوصية كما اذا باع الموصى
او وارثه بعد موته بان ظهر على الميت دين وقد اوصى بعتق العبد بيع العبد بدينه وان فدى لا اى ان فداه
الورثة كان الفداء في ماله لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية بالفداء كانه لم يجن

ولو ولدت بعد القبول وقبلها الخ لا يذهب عليك ان ما يصلح ان يكون جزءا لهذا الشرط غير مذكور فيما نحن فيه من عبارات المتن وغاية ما يمكن ان يقال قوله لا يكون موصى به ولكن للموصى له جزاء الشرط وان كان موصى به وكون الشرط غير معلم بعلامة المتن اقول ان لو في هذا المقام وصلية فتامل كما قيل بوبكر عرمى

فتنفذ الوصية اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه يعنى اذا اوصى رجل له وارث
لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاذ كل من الوارث وزيد انه اعتقه لكنه ادعى زيد اعتاقه في صحته لئلا يكون وصيته
تنفذ من الثلث وادعى الوارث اعتاقه في مرضه ليكون وصية صدقا الوارث وحرم زيد لان الموصى له يدعى استحقاق
ثلث ما بقى من التركة بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا تنفذ من جميع المال والوارث ينكره
لان مدعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين
الا ان يفضل من ثلث شئ على قيمة العبد اذ لا مزاحم او برهن اى زيد على دعواه ان الاعتاق في الصحة قبله المال
لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده اعتاقه
في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته وتدفع اى تلك القيمة الى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى في شئ لان العتق
والدين ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات وعليه دين لم يسع
العبد له في شئ فهذا مثله وله ان الاقرار بالدين اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وهو ليس بوصية من المريض
والاقرار بالعتق في المرض بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى مقتضاه ان يبطل العتق اصلا لكنه بعد
الوقوع لا يحتمل الانتقاض فنقضناه معنى بايجاب السعاية مات وترك ابنا والف درهم فقال رجل له عليه الف درهم وقال رجل
آخر الالف المتروك وديعة لى وصدقهما اى الابن قبل الوديعة عنده اقوى وعندهما سواء هذا مختار صاحب الهداية وقيل بينهما
نصفان عنده وعندهما الوديعة اولى هذا مختار صاحب الكافى

باب الوصية للاقارب وغيرهم

اقاربه بهذا وما عطف عليه مبتدأ خبره الآتى محرماه فصاعدا واقرباؤه وذوو اقربائه وذوو انسابه محرماه فصاعدا
من ذوى رحم الاقرب فالاقرب يعنى اذا اوصى لواحد مما ذكر فهى عند ابى حنيفة للاقرب فالاقرب من كل ذى
رحم محرم منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لان القرب
في العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة الغير وتقرب الولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة وولد
الولد في ظاهر الرواية لما ذكرنا اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث وهى تعتبر في الميراث فكذا فيها والجمع
المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب فيختص
بها من يستحق الصلة من قرابة ويستوى فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر وعندهما
يدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب او الام الى اقصى اب في الاسلام ويستوى فيه الاقرب والابعد والواحد
والجمع والكافر والمسلم واختلف في اشتراط الاسلام اقصى الاب وفرع على قوله الاقرب فالاقرب فلو له عمان و
خالان فهو اى الموصى به لعميه يعنى اذا اوصى لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به لعميه لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في
الارث وعندهما يقسم بينهما اربعا لان اسم القريب يتناولهم ولا يعتبر الاقربية وفى عم وخالين نصف بينه
وبينهما اى نصف الموصى به للعم ونصفه للخالين لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى الجمعية وهو الاثنانية في الوصية
كما عرف فيضم الى العم الخالان ليصير جمعا فياخذ هو النصف لانه اقرب وياخذ ان النصف لعدم من يتقدم عليهما

السَّقْبَ فتختبره ايله قريب اولمق ومنه الحديث
الجار احق بسقبه اى بقربه ويقال سقبت داره بالكسر من
الباب الرابع اى قربت والثقلى

فيه بخلاف ما اذا اوصى لذى قرابة حيث يكون جمع الوصية للعم لانه لفظ مفرد فيجر جميع الوصية لانه الاقرب وفى عم له
نصف لما ذكر من اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف وفى عم وعمة استويا لان قرابتهما مستويان ومعنى الجمع
قد تحقق بهما فاستحقوا وجيرانه ملاصقوه عند ابى حنيفة وزفر وهو القياس لان الجار عند الاطلاق انما
يتناول الجار الملاصق وقد قال النبى عليه الصلوة والسلام الجار احق بسقبه اى بقربه والمراد هو الملازق وفى
الاستحسان وهو قولهما هو من يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد محلته لان الكل يسمى جيرانا عرفا واصهاره كل ذى
رحم محرم من امراته لانه عليه الصلوة والسلام لما تزوج صفية اخرج كل من ملك ذى رحم محرم منها اكرامًا لها وكانوا
يسمون اصهار النبى عم واختانه زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات وكذا
كل ذى رحم محرم من ازواج هولاء قيل هذا فى عرفهم اما فى عرفنا فلا يتناول الازواج المحارم ويستوى فيه
الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يشتمل الكل واهله امراته لانها المرادة به لغة وعرفا قال الله تعالى اذ
قال لاهله اى لامراته يقال تاهل اى تزوج وعندهما من كان فى عياله ونفقته اعتبارًا للعرف قال تعالى فنجيناه
واهله الا امراته والمراد من كان فى عياله واهل بيته لان الآل القبيلة التى ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب
اليه من قبل آبائه الى اقصى اب له فى الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير
وابوه وجده منهم لان الاب اهل البيت وكذا الجد وجنسه اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان يتجنس بابيه بخلاف
قرابته حيث يكون من جانب الاب والام واهل بيتها وجنسها يعنى اذا اوصت امراة لاهل بيتها او لجنسها
لا يتناول ولدها الا اذا كان من قوم ابيها كذا فى الكافى وولد زيد يتناول الذكر والانثى لوجود مبداء الاشتقاق فيهما
وفى ورثته الذكر كالانثيين يعنى اذا اوصى لورثة فلان فهى بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص على لفظ الورثة زوجها ثم
علم ان قصده التفضيل كما فى الميراث وايتام بنى فلان وعيالهم وزمناهم يتناول فقيرهم وغنيهم وذكورهم واناثهم
ان احصوا اذا امكن تحقيق التمليك فى حقهم والوصية تمليك والا اى وان لم يحصوا فلفقرائهم لان المقصود
من الوصية القربة وهى فى سد الحاجة ورد الجوعة وهذه الاسامى تشعر بتحقيق الحاجة فجاز حمله على الفقراء
بخلاف ما اذا اوصى لشبان بنى فلان وهم لا يحصون ولايامى بنى فلان وهم لا يحصون حيث تبطل الوصية
اذ ليس فى اللفظ ما ينبئ عن الحاجة ولا يمكن تصحيحه تمليكا فى كل الحق للجهالة الفاحشة المانعة عن الصرف اليهم
وفى الوصية للفقراء والمساكين يجب الصرف الى اثنين منهم اعتبارا لمعنى الجمع واقله اثنان فى الوصايا وبنو فلان
مختص بذكورهم قال فى الهداية ولو اوصى لبنى فلان يدخل فيه الاناث فى قول ابى حنيفة اولا وهو قولهما لان
جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول الذكور خاصة لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه للاناث تجوز
والكلام لحقيقته وقال فى الكافى ولو اوصى لبنى فلان فهو على الذكور لا غير عند ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة آخرا
اعتبارًا للحقيقة وقال محمد يدخل فيه الاناث وهو قول ابى حنيفة اولا وقال فى الوقاية وفى بنى فلان الانثى منهم اقول
لم يظهر لى سر اختيار صاحب الوقاية القول الذى رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف فى رواية الا اذا كان اسم قبيلة

قوله اعتبارا للعرف بخلاف المفضوم من قوله لانها المراد لغة وعرفا الا ان يراد بالاول العرف الخاص وبالثانى العرف العام ولو كان بدل قوله وعرفا وحقيقة لكان اظهر

قوله وزمناهم الزمنى جمع زمن والزامل جمع ازمل لكل امراة فقيرة فاذا تزوجها بالموت او الطلاق ماخوذ من الزمانة وهى العاهة وقيل المراد ما هو اعم من الزمانة وهى التراب ذكرهم وانثاهم الذكر والانثى تغليبا على التعميم والتثنية وفيه ان بنى لا يكون اعم من الفقير والغنى ايضا لقوله فقيرهم وغنيهم مع ان الارامل لا يطلق على الغنى قالا ولى ان يركب الكلام على ظاهره ويحمل قوله ذكرهم وانثاهم على التغليب لان مبنى الوصية الترحم وهى الرحم المراءة المفارقة عن زوجها لا الاجل المفارق عن زوجته مع دخوله فى الفقير

قوله او لايامى بنى فلان بتشديد الياء المشددة وهو ما يقال له بالفارسى بيوه يطلق على الذكر والانثى ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد من قرابة امه لانهم لا ينسبون الى ابيه اى لا ينسبون الى ابى الميت وانما ينسب كل واحد الى اب نفسه وانما ينسبون الى آبائهم فكانوا من جنس اخر ومن اهل بيت اخر لان النسب يعتبر من الاباء عرفى

او فخذ الفخذ فى العشائر اقل من البطن اولها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ كذا فى
الصحاح فيتناول الاناث ومولى العتاقة والموالات وحلفائهم اذ ليس المراد بها اعيانهم بل مجرد الانتساب كبنى آدم
ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة وحلفائهم اوصى من له معتقون ومعتقون يبطل لان المولى لفظ مشترك
بين معنيين احدهما مولى النعمة والآخر منعم عليه فلا ينتظمهما لفظ واحد فى موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف
لا كلم موالى فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفى ولا تنافى فيه الا ان يبينه فى حيوته قال فى
الكافى فوجب الوقف حتى يقوم البيان ولم يوجد فبطل ضرورة ويدخل فيه اى فى الموالى من اعتقه فى صحته ومرضه
لتناول اللفظ اياهم لا مدبروه وامهات اولاده لان عتقهم يحصل بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت فلا بد
من تحقق الاسم قبله وعن ابى يوسف انهم يدخلون لان سبب الاستحقاق لازم فى حقهم فيطلق اسم المولى عليهم

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

صحت الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا لان المنافع يصح
تمليكها فى حال الحيوة ببدل او بدونه فكذا بعد الممات لحاجته كما فى الاعيان ويكون محبوسا على ملكه فى حق المنفعة
حتى يتملكها الموصى له على ملك الموصى كما يستوفى الموقوف عليه منافع الوقف على حكم ملك الواقف ويجوز موقتا ومؤبدا
كما فى العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يتملكه المورث وهو بعين تبقى والمنفعة عرض لا يبقى
ان الموصى له بالخدمة اذا مات لا تورث عنه وبعلتها اى صحت الوصية بغلة عبد وغلة دار لانها بدل المنفعة فاخذت
حكمها فان خرجت رقبتهما اى رقبة العبد والدار سلمت اليه اى الموصى له لها اى للوصية لان حق الموصى له فى الثلث
لا يزاحمه الورثة والا اى وان لم يخرج رقبتهما من الثلث يؤايا العبد اى يخدم الورثة يومين والموصى له يوما لان
حقه فى الثلث وحقهم فى الثلثين كما فى الوصية بالعين ولا يمكن قسم العبد اجزاء لانه لا يتجزى فصرنا الى المهاياة
ايفاء للحقين ويقسم الدار اثلاثا يعنى اذا اوصى بسكنى الدار ولم يكن يخرج من الثلث يقسم عين الدار اثلاثا
لانتفاع لامكان القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفى المهاياة تقديم احدهما زمانا
او مهاياة اى اقتسموا الدار مهاياة حتى حيث الزمان لان الحق لهم الا ان الاول اولى وليس للورثة بيع ما فى
ايديهم من ثلثيها اى الدار وعن ابى يوسف ان لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت فى سكنى
جميع الدار بان يظهر للميت مال آخر وكذا له حق المزاحمة فيما فى ايديهم او فيما فى يده والبيع يتضمن ابطال ذلك
فيمنعوا عنه وتبطل اى الوصية بموته اى موت الموصى له فى حيوة موصيه لما تقرر ان ايجاب الوصية يكون بعد الموت
فاذا مات الموصى له لم يصح الايجاب كما لا يصح ايجاب البايع للمشترى بعد موته وبعد موته اى موت الموصى له يعود
اى الموصى به الى الورثة لان الموصى اوجب الحق للموصى له ليستوفى المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها
ابتداء من ملك الموصى بلا رضاه وهو غير جايز وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يوجر العبد او الدار لان المنفعة
ليست بمال على اصلنا وفى تمليكها بالمال احداث صفة المالية تحقيقا للمساواة فى عقد المعاوضة فانما يثبت هذه الولاية
لمن يملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعقد المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التى تملكها بها اما تملكها مقصودا

بغير عوض ثم تملكها بعوض كان مملوكا اكثر مما تملكه معنى وهو لا يجوز ولا للموصى له بالغلة استخدامه اى العبد
او سكناها اى الدار فى الاصح لانه اوصى له بالغلة وهى دراهم او دنانير وهذا استيفاء المنفعة نفسها ولا شك
انهما متغايران ومتفاوتان فى حق الورثة فانه لو ظهر دين تكتهم اداؤه من الغلة باسترداد ما مر بعد استغلالها
بخلاف ما استوفى المنافع نفسها ولا ان يخرج العبد من البلدة الا ان يكون هو واهله فى غيرها فيخرجه للخدمة ان خرج
من الثلث لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصى فاذا كان الموصى له واهله فى موضع آخر فمقصوده
ان يحمل العبد الى اهله ليخدمهم واذا كانوا فى مصره فمقصوده ان يمكنه من خدمته العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر
فلا يكون له ان تخرجه من بلده والا اى وان لم يخرج من الثلث فلا اى لا يخرج العبد للخدمة الا باذن الورثة لبقاء حقهم
فيه اوصى لرجل بخدمة عبده سنة ولآخر بخدمته سنتين ولم يجيزوا اى الورثة خدمهم اى العبد الورثة ستة ايام وخدم
الموصى لهما ثلثة ايام يوما لصاحب السنة ويومين لصاحب السنتين حتى يمضى تسع سنين لان عين العبد
لا يقسم فيقسم بالتهايؤ زمانا توفيرا لحقوقهم اوصى بهذا العبد لفلان وبخدمته لآخر وهو يخرج من الثلث صح اى الايصاء
لانه اوجب لكل منهما شيئا معلوما وما اوجبه لكل منهما يحتمل الوصية بانفراده فلا يتحقق بينهما مشاركة
فيما اوجبه لكل منهما ثم اذا صحت الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوص فى الرقبة لانسان آخر لان الوصية كالميراث
فى كون الملك يثبت بعد الموت واوصى لرجل بثمرة بستانه فمات اى الموصى وفيه ثمرة يكون له اى للموصى له بهذه الثمرة
فقط لا ما يحدث بعدها وان ضم اى الموصى ابدا بان قال ثمرة بستانى له ابدا فله معها اى مع الثمرة الاولى ما يحدث
بعدها مطلقا كما فى غلة بستانه يعنى اذا اوصى بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل وان لم يقل ابدا
والفرق ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص على الابد لانه لا يتناول المعدوم
والمعدوم مما يذكر وان لم يكن شيئا واما الغلة فيتناول الموجود وما هو بعرضة الوجود مرة بعد اخرى عرفا
يقال فلان ياكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه او داره فاذا اطلقت يتناولهما بلا توقف على دلالة اخرى بخلاف
الثمرة اذا اطلقت حيث لا يراد بها الا الموجود فلهذا يفتقر الصرف عنه الى دليل زايد واوصى بصوف غنمه وولدها
ولبنها له فى وقت موته ضم ابدا اولا يعنى اذا اوصى لرجل بصوف غنمه او باولادها او بلبنها ثم مات فله ما فى بطونها
من الولد وما فى ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم يموت الموصى سواء قال ابدا او لم يقل لانه ايجاب
عند الموت فيعتبر قيام بدن الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم على الابد والفرق ان القياس يأبى تمليك
المعدوم الا ان فى الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع لورود العقد عليها كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك
جوازه فى الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف المعدوم واللبن المعدوم
فلا يجوز ايراد العقد عليها اصلا ولا يستحق بعقد ما فكذا لا يدخل تحت الوصية بخلاف الموجود فيها لانها
يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا فكذا بالوصية اوصى بجعل داره مسجدا ولم يخرج
من الثلث واجازوا اى الورثة يجعل مسجدا لان المانع من الجواز تعلق حقهم فاذا اجازوا زال المانع وان لم

يجيزوا يجعل ثلثها مسجدا رعاية لجانب الوارث والوصية واوصى بظهر مركبه فى سبيل الله تعالى بطلت اى
الوصية عند ابى حنيفة لان وقف المنقول غير جايز عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز ان اوصى بشئ للمسجد
لم يجز الا ان يقول تنفق عليه لانه ليس بابل للملك والوصية تمليك وذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه
وعند محمد يجوز لانه يحمل على الامر بالصرف الى مصالحه تصحيحا للكلام قال اوصيت بثلثى لفلان او فلان بطلت
عند ابى حنيفة لجهالة الموصى له وعند ابى يوسف لهما ان يصطلحا على اخذ الثلث كما لو قال لفلان او فلان على
الف وعند محمد يخير الورثة فايهما شاؤا اعطوا القيام مهم مقامه

فصل

وصايا الذمى على اربعة اوجه
لانها اما بمعصية عندنا وعندهم كالمغنيات والنايحات فتصح لو كانت لقوم معينين تمليكا من الثلث فانهم لما
تعينوا جاز تمليكهم والا اى وان لم يكونوا معينين فلا اى لا يصح اصلا اما تمليكا فلان التمليك للمجهول لا يصح واما
قربة فلانها معصية عند الكل فكيف يصح قربة فلانها معصية عند الكل فكيف يصح قربة واما بمعصية عندهم وقربة
عندنا كجعل داره مسجدا والاسراج فى المساجد فلا يصح اتفاقا اعتبارا لاعتقادهم لانا نعمل معهم بديانتهم
الا ان يكون لقوم باعيانهم فح يصح تمليكا منهم وذكر الجهة مشهورة واما بقربة عندنا وعندهم كجعل ثلثه
للفقراء او عتق الرقبة او الاسراج فى بيت المقدس فتصح اتفاقا لان الديانة مشتركة من الكل واما
بقربة عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة لليهود او كنيسة للنصارى او بيت نار للمجوس فيصح مطلقا
اى سواء عين قوما اولا وعندهما لا اى لا يصح الا ان يوصى لمعين لهما انه اوصى بالمعصية فى تنفيذها تقدير
المعصية والسبيل فى المعصية ردها لا تنفيذها ولابى حنيفة ان المعتبر ديانتهم فى حقهم لانا امرنا بان نتركهم وما
يدينون وهى قربة عندهم فتصح وتورث اى البيعة والكنيسة وبيت النار ان صنعت فى الصحة يعنى اذا صنع
يهودى بيعة او نصرانى كنيسة او مجوسى بيت نار فى صحته ثم مات فهو ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابى
حنيفة والوقف عنده موروث ولا يلزم ما لم يستحل فكذا هذا واما عندهما فلانه معصية فلا يصح وذو
هوى اى متبع هوى نفسه ميلا الى البدع ان اكفر اى حكم بكفره كطايفة منهم يقولون بحلول رضى الله عنه الاكبر فكالمرتد
فيكون على الخلاف المعروف فى تصرفاته بين الامام وصاحبيه وفى المرتد الاصح ان يصح وصاياه لانها تبقى على
الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم والا اى وان لم يكفر فكالمسلم فى وصاياه لانا امرنا ببناء الاحكام
على الظ

تنبيه

لما كان ههنا مسائل مهمة فهمت مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والاهتمام
بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس عنها اوردتها ههنا وصدرتها بالتنبيه اشارة الى ما ذكر الوصية
المطلقة بان يقول مثلا هذا القدر من مالى او ثلث مالى وصية او اوصيت بهذا القدر من مالى او ثلث
مالى لا تحل للغنى لانها صدقة وهى على الغنى حرام وان وصله عممت بان يقول الموصى ياكل منها الفقير
والغنى لان اكل الغنى من الوصية لا يصح الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين والغنى لا يعين ولا يحصى
واذا خصت اى الوصية بغنى بان يقول هذا القدر من مالى اوصيت لزيد وهو غنى او بقوم اغنياء محصورين

حلت لهم لصحة التمليك لهم لتعينهم كذا الحال في الوقف يعني ان الوقف مختص بالفقراء لا يحل للغني وان عم واذا خص
بغني معين او بقوم محصورا غنياء حل لهم ويملكون منافعه لا عينه حتى لو اماتوا يتقرر عينه في ملك الواقف او ورثته
واذا ماتوا يكون للفقراء **الباب الثاني** في الايصاء بمعنى جعل الغير وصيا اوصى الى زيد
اي جعله وصيا وقبل عنده فان رد عنده رد لانه متبرع في ذلك فان شاء دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصي
ولاية الزام التصرف على الغير وليس في الرجوع تغرير اذ يمكنه ان يوصي غيره والا اي وان لم يرده عنده سواء
رده عند غيره او بعد مماته فلا اي لا يرد لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصي على قوله فلم يوص الى غيره فلو جوز رده
في حيوته او بعد مماته لصار الميت مغرورا وذلك باطل وان سكت اي ان لم يقبل ولم يرد فمات الموصي فله رده وقبوله
لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بلا قبوله كالوكالة ولا تغرير ههنا لان الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف
انه تقبل الوصاية ام لا وان رد ثم قبل صح الا اذا نفذ رده اي الموصى اليه ان لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال لا اقبل
ثم قبل صح ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا تبطل بمجرد قوله لا اقبل لان في ابطاله ضررا
بالميت والضرر واجب الدفع فان كان القاضي اخرجه عن الايصاء حين قال لا اقبل فاذا قبل بعده لا يصح لان اخراجه
قد صح لانه موضع الاجتهاد واذا رد صحيح عند زفر ولزم اي الايصاء ببيع شيء من التركة وان جهل اي الموصى به اي يكونه
وصيا لوجود دليل القبول اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر بعد الموت لان اوان ولايته بعده وينفذ البيع لصدوره
عن الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف ما لو وكله رجل بالبيع فباع شيئا من متاعه وهو لا يعلم بوكالته حيث
لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة لثبوته او ان انقطاع ولايته واذا كان استخلافا صح بغير علمه كالوراثة
فاما التوكيل فاثبات الولاية وليس باستخلاف لثبوته في حال قيام الموكل فلا يصح بغير علمه من يثبت عليه كاثبات
الملك بطريق البيع والهبة واوصى الى عبد لغيره او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره هذا اللفظ يشير
الى صحة الوصية لان الاخراج المفهوم من التبديل انما يكون بعد ثبوت الايصاء وذكر محمد في الاصل
ان الوصية باطلة قيل معناه سيبطل في جميع هذه الصور وقيل في العبد معناه باطل لعدم ولايته وعدم
استبداده وفي غيره معناه سيبطل وقيل في الكافر باطل ايضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج
ان الايصاء الى الغير انما يجوز شرعا ليتم به نظر الموصي لنفسه ولاولاده وبالايصاء الى هؤلاء لا يتم معنى النظر
وان وجد اهل النظر لكون العبد اهلا للتصرف ليس بولي عليه من جهة من يتصرف عليه ولكون الفاسق من اهل
الولاية والخلافة ارثا وتصرفا حتى لو تصرف نفذ تصرفه ولثبوت ولاية الكافر في الجملة حتى نفذ شراؤه عبدا مسلما
ولكن يجبر على بيعه وانما قال لا يتم معنى التوقف ولاية العبد على اجازة سيده وتمكنه من الحجر بعدها واشتغاله
بخدمة المولى فيتوهم التقصير في استيفاء حقوق الميت وتوهم الخيانة من الكافر للمعاداة الدينية ومن الفاسق
بفسقه فيخرج القاضي من الوصاية ويجعل مكانه وصيا آخر تتميما للنظر واوصى الى عبده صح لورثته صغار حتى
لو كان فيهم كبير لم يصح وعندهما لا يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو قلب المشروع وانه

اوصى الى من هو اهل فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او مكاتب غيره وهذا لانه مكلف مستبد بالتصرف وليس
لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا ملاكا لكن لما اقامه ابوهم مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله
بلا ولاية لهم عليه بخلاف عبد الغير فانه مولى عليه وبخلاف ما اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه او يمنعه فيعجز الوصي عن
الاداء بحقه فامتنع للجواز واوصى الى عاجز عن القيام بها اي بالوصاية لم يجز يعزله القاضي بل ضم اليه غيره
لان في الضم رعاية الحقين حق الموصي وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم بامانة غيره ولو شكى
الوصي اليه ذلك فلا يجيب حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا تحقيقا على نفسه ولو ظهر عجزه للقاضي صلا
استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ويبقى على الوصاية امينا اي لا يجوز للقاضي اخراجه لانه اختار غيره لكان دونه
لانه مختار الميت الا يرى انه يقدم على ابي الميت مع كمال شفقته فلان تقدم على غيره احق واوصى الى اثنين لا ينفرد
احدهما بالتصرف بدون الآخر ولو وصيه اي لو كان ايصاؤه الى كل منهما بالانفراد عند ابي حنيفة ومحمد الا في اشياء
سنبينها وقال ابو يوسف يتصرف كل في الجميع لان الايصاء من باب الولاية وهي اذا ثبت للاثنين شرعا ثبت لكل
واحد كملا على الانفراد كالاخوين في ولاية الانكاح فكذا اذا ثبت شرطا فان الولاية لا يحتمل التجزي لكونها عبارة
عن القوة الشرعية والقوة لا تتجزى ولهما ان الموصي انما رضي برأيهما لا برأي احدهما لفرق بين بينهما بخلاف الاخوين
في النكاح لان السبب ثم الاخوة وهي قائمة بكل منهما على الكمال والسبب ههنا الايصاء وهو اليهما لا الى كل منهما
ثم استثنى من قوله لا ينفرد احدهما بقوله الا بشراء كفن وتجهيزه فانه لا يستبد على الولاية وربما يكون احدهما
غائبا ففي اشتراط اجتماعهما فساد الميت ولو فعله عند الضرورة جاز والخصومة في حقوقه لانها لا تحتمل
عليه عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا احدهما غالبا وشراء حاجة الطفل لان في تأخيره خوف لحوق الضرر والانهاب
له اي قبول الهبة للطفل فانه ليس من باب الولاية ولهذا يملكه الام ومن في عياله واعتاق عبد معين ورد
وديعة وتنفيذ وصية معينتين لعدم الاحتياج الى الرأي وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضائعة لان فيه
ضرورة وان مات احدهما فان اوصى الى الحي والى آخر فله اي لمن اوصى اليه الوصي سواء كان الحي او آخر النظر
في التركة وحده ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا والا اي وان لم يوص الوصي ضم اي القاضي اليه غيره
لان الموصي قصد ان يخلفه وصيان متصرفان في حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصي آخر نصب القاضي وصيا
امينا كما فيما لم ينعزل بعزله لانه اشتغال بما لا يفيد الا ان يكون عدلا فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا غير كاف
ضم اليه كافيا وينعزل بعزله قيل قائله السمرقندي في مجموعاته وينعزل به ايضا اي بعزل القاضي العدل الكافي
واستبعده اي استبعده ظهير الدين المرغيناني بانه مقدم على القاضي لانه مختار الميت فاذا انعزل وصي الميت وان
كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي وصي الوصي وصي لهما يعني اذا مات الوصي واوصى الى آخر فهو وصيه في تركته
وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية منتقلة اليه فيملك الايصاء الى غيره كالجد وقسمة اي قسمة الوصي
نائبا عن ورثة غيب مع الموصى له تصح يعني اذا مات رجل له ورثة غيب واوصى الى زيد وبكر بمبلغ جاز لزيد

حتى يرده بالعيب ويرد عليه به ويصير مغرورا بشراء المورث حتى يكون الولد حرا والوصي خليفة الميت ح

الوصي ان يقسم تركة بين ورثة الغيب وبين بكر الموصى له بان ياخذ حق الورثة ويسلم الباقي الى الموصى له لان
الوارث خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غايبا فصحت قسمته عليه فلا يرجعون اي الورثة عليه اي الموصى له
ان ضاع قسطهم اي حصة الورثة معه اي مع الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمته
وقسمة اي الوصي عن الموصى له الغايب معهم اي مع الورثة لا اي لا تصح لان الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه لانه
ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بشراء الموصي خليفة عند غيبته فيرجع اي الموصى له
ان ضاع قسطه مع الوصي بثلث ما بقي لانه شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى
ما بقي عليهما وللقاضي قسمتها واخذ قسط اي يجوز للقاضي ان يقسم عن الموصى له الغايب مع الورثة واخذ قسط
للموصى له لان القاضي نصب ناظرا لا سيما في الموتى والغيب ومن النظر افراز قسط الغايب وقبضه فنفذ ذلك
وصح حتى لو حضر الغايب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل فاسهم اي الوصي مع الورثة في الوصية
بحج واخذ الوصي المال فهلك المال في يده او يد من يحج عن الموصي حج بثلث ما بقي من التركة لان القسمة لا تراد
لذاتها بل لمقصودها وهو تاديه الحج فلا يعتبر دونه فصار كما اذا هلك قبل القسمة صح بيعه اي الوصي عبدا من التركة
بغبنة الغرماء لان الوصي قايم مقام الموصي ولو تولاه حيا بنفسه بغبنهم جاز وان كان في مرض موته فكذا من قام
مقامه وسره ان حق الغرماء تعلق بالمال لا بالصورة وهي باقية ببقاء الثمن باع اي الوصي ما اوصى ببيعه
وتصدق ثمنه فاستحق اي المبيع بعد الهلاك ثمنه معه اي مع الوصي ضمن اي الوصي لانه العاقد فيكون العهدة عليه
وهذه عهدة لان المشتري منه ما رضي ببذل الثمن الا ليسلم له العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصي البايع مال الغير
بلا رضاه فيجب عليه رده ورجع في التركة لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل كوصي باع حصة الصغير وهلك ثمنه معه
اي مع الوصي فاستحق اي العبد فانه اي الوصي يرجع في ماله اي مال الصغير لانه عامل له وهو اي الصغير يرجع على
الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه وله اي للوصي ان يسافر بمال الصغير ويدفع مضاربة وبضاعة
ويوكل ببيع وشراء واستيجار ويودع ماله ويكاتب قنه ويزوج امته لا قنه ويرهن ماله بدينه وبدين نفسه
فلو هلك ضمن قدر المؤدى من دينه وله ان يعمل به مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتداء والا صدق ديانة
ويكون المشتري كله للصبي قضاء ويماثله الاب في ذلك وليس للاب تحريقه ولو بمال ولا ان يهب ماله ولو
بعوض كذا في العمادية وله اي للوصي التجارة بمال اليتيم لليتيم لا لنفسه اي لا يجوز له التجارة لنفسه بمال
اليتيم سواء ورثه من ابيه او ملكه بوجه آخر ولا بمال الميت فان فعل وربح ضمن راس المال وتصدق بالربح
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية ويحتال اي يقبل
الحوالة على الملاء لا الاعسر لما فيه من الضرر ولا يقرض اي الوصي مال اليتيم لان تبرع وهو عاجز عن استخلاصه
بخلاف القاضي فانه قادر عليه ولذا له ان يقرضه مال الوقف والغايب ولا يبيع ولا يشتري الا بما يتغابن الناس فيه لان تصرفه
نظري ولا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير لانه يمكن التحرز عنه ففي اعتباره انسداد باب البيع ويبيع على الكبير الغايب

الا العقار لان الاب يلي ما سواه ولا يليه فكذا وصيه وكان القياس ان لا يليه الوصي اذ لا يملكه الا على الكبير لكنهم استحسنوا
لانه مما يتسارع اليه الفساد فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ بخلاف العقار فانه محصن بنفسه
اذا لم يكن دين في الفتاوى الظهيرية عدم جواز بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيملكه
بقدر الدين ويبيعه اي الوصي العقار وان لم يكن دين يضعف قيمته او للدين كما نقلنا عن الظهيرية او النفقة
اي نفقة الصغير قال في الهداية فاما اخو باب النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال
الولاية ثم له ان ياخذ من نفقته لانه جنس حقه او وصية مرسلة اي مطلقة بان يقول ثلث مالي او ربعه
مثلا وصية صح بجواز بيع العقار اذا كان في المال او زيادة حرجه عن غلته او اشراف اي قربه الى الخراب كان خرابا
فهذه اعذار ستة لا يجوز اقراره اي الوصي بدين على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان لكونه اقرارا على الغير الا
ان يكون المقر وارثا فيصح في حصته لانه اقرار على نفسه اقر اي الوصي بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع كذا
في العمادية لشهد وصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما او ابيان ان ابا هما اوصى الى زيد بطلت اي شهادتهم
لانهم متهمون واما الوصيان فلاثباتهما لانفسهما معنا الا يدعيه المشهود له فيقبل استحسانا لان للقاضي
ولاية نصب الوصي ابتداء وولاية ضم آخر اليهما فهما اسقطا موته التعيين عن القاضي واما الابنان فلجرهما
لانفسهما نفعا بنصب حافظ للتركة كذا شهادتهما للصغير بمال سواء انتقل اليه من الميت او غيره او كبير
بمال الميت فانها ايضا باطلة اما الاول فلان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كانت من التركة او لا واما
الثانية فلان مال الكبير ان كان من التركة فلا تجوز شهادة الوصي عند ابي حنيفة لان له ولاية الحفظ
وولاية البيع ان كان الكبير غايبا وصحت اي الشهادة في مال غيره اي غير الميت فان مال الكبير ان لم يكن
من التركة فلا تصرف للوصي فيه فتجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لآخرين بمبلغ دين على الميت والآخرين
للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف هذا قولهما وقال ابو يوسف لا يقبل في الدين ايضا لان الدين
بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه
الآخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة
لحقوق شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للآخر حق المشاركة بخلاف الوصية
لان الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا بينهم فاورث شبهة او شهادة الاولين بعبد
والآخرين بثلث ماله حيث لم تصح ايضا لان الشهادة توجب شركة في المشهود به اضعف الوصيين مبتداء
خبره قوله الآتي كاقوى الوصيين وهو وصي الام والاخ والعم في اقوى الحالين وهو حال صغر الورثة كاقوى الوصيين
وهو وصي الاب والجد والقاضي في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة لان الوصي انما يستفيد التصرف من الموصي
فيكون تصرفه على مقدار تصرف موصيه فوصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم لا اضعف كوصي الام
مثلا بيع المنقول وغيره لقضاء الدين عند فقد الاقوى للضرورة ولا يشتري اي الاضعف الا ما لا بد للصغير

لمهمات خلت عنها الكتب المشهورة ، وان كانت فى بعض المعتبرات مسطورة ، ولقد بذلت مجهودى
فى التنقير والتنقيح ، وتتبع اقوال الائمة الكرام ، واستطلاع آراء الائمة العظام ، حتى عثرت
على ما صدر عن بعض الافاضل من العثرات على مقتضى البشرية ، ووقفت على ما وقع من بعض
الاماثل من زلات ليس نفس الانسان عنها عرية ، ولا عيب فان ساير العلوم بالنسبة الى هذا العلم
كنسبة القطرة الى البحر المتلاطم الامواج ، لا يغوص على فرايده كل غواص قوى فضلا عن الزجاج
ولهذا ترى العلماء المتأخرين مع كمالهم فى الفنون الآلية ، وتصنيفهم فيها كتبا معتبرة ، لم يجرموا
حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولو رسالة مختصرة ، وهذا العبد الفقير الى الله الغنى مع مطارحته
معهم فى تصانيفهم فيما انتسبوا اليه ومعارضته اياهم فى مؤلفاتهم فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها علماء
العصر وفضلاء الدهر امتيازا منهم بكتب هذا المتن اللطيف المشحون بالفوايد والشرح الشريف
المملو بالفرايد الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا ان هدانا الله واعاننا عليه وما كنا
نقدر عليه لولا ان اعاننا الله ليس الغرض الاصلى من هذه الكلمات التمدح بل الامتثال بما يفهم
من قوله تعالى ، واما بنعمة ربك فحدث الآية ، وقد وقع الفراغ من كتابته يوم السبت
للخط باقى والعمر فانى الحمد لله

قلعه حكوى

على التمام والصلوة والسلام على سيد الانام
وعلى آله العظام وصحبه الكرام

وقف سلسل لصارى ولى زاده السيد احمد المدرس

حاصلى سنويه اولان مدرسه نك بعض حاصلى باغدن وباغچه دن وبعض صوباتدن وبعض صفت رسمى اولوب
مدرسه متصرف اولان زيد حصاده دورت آى مالدقده معزول اولوب مدرسه عمرو ويرلدكه اولان حاصلك بر برنجى
نه مقدار نسنه دكر بيان بيور يلوب بيان اولنه الجواب
بر حاصلك بدايتندن نهايتنه دكن قاچ آى كچيرسه انوك عددنه قسمت اولنوب بر مدرس قاچ آى خدمت ايتديسه
بر آى مقابلنده بر سهم اولوب جفت رسمى برك بيلى تصرف معاملنده وضع اولنمشدر اول اون اكه آيه توزيع اولنور
باغ وباغچه دخى بيلكه اون اكه آيندن مستمد اولمامغله اكر حاصلى واف اون اكه سهم اندلور اما صوبك بردن انقطاعى
اكلدكدركه اولمامغله اكر بدايتى العاديدن ونهايتى حصاده اعتبار اولنور مابين قاچ آى اسه حاصل اكر عدد صحيح
سهام اولنوب بر بر بيك قاچ آى خدمتى وارسه عدد نه حساب اولنور
كتبه ابو السعود

صورت مسئوله ده اكن الله بجن مابينه سكز آى اسه زيد الله عمرو برام اولور لرى الجواب

منه من نفقة او كسوة ولا يتصرف مطلقا فيما استفاد الصغير من غير ابيه لما مر ان تصرفه على مقدار
تصرف موصيه وص الاب اولى من الجد لان وصيه قايم مقامه وهو اولى من الجد فكذا مختاره ولان اختياره
مع وجود الجد يدل على ان تصرفه انفع لبينه من تصرف ابيه وان لم يوص اى لم ينصب وصيا فالجد مثله
اى مثل الاب وقايم مقامه فى التصرفات حتى ملك النكاح دون الوصى وههنا مسائل مهمة نقلناها
من الخانية منها رجل مات وترك ورثة فبلغهم ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى فقالوا
قد اجزنا ما اوصى به ذكر فى المنتقى انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم وفى المنتقى اذا دفع الوصى الى
اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض جميع تركة والده فلم يبق له تركة والده عنده
من قليل وكثير الا قد استوفاه ثم ادعى شيئا فى يد الوصى وقال هو من تركة ابى واقام البينة
قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى دينا على رجل
سمع دعواه منها وص انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصى وارث الميت يرجع فى تركة
الميت والا فلا وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لانها مطالبا من جهة العباد وكان كقضاء الدين
وان كانت الوصية لله تعالى لا يرجع على كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من مال
نفسه كان له ان يرجع وكذا الوصى اذا اشترى كسوة للصغير او اشترى ما ينفق عليهم من مال نفسه
فانه لا يكون متطوعا ولو قضى دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد على ذلك لا يكون متطوعا
وكذلك بعض الورثة اذا قضى دين الميت او كفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او
كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع فى مال الميت وكذا الوصى اذا ادى
خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا ولو كفن الوصى الميت من مال نفسه قيل قوله فى ذلك
منها وص باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضى يرجع الى اهل البصر ان اخبره
اثنان من اهل البصيرة والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضى لا يلتفت الى من يزيد وان كان
فى المزايدة يشترى باكثر وفى السوق باقل لا ينقض بيع الوصى لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر
والامانة فان اجتمع رجلان منهم على شئ يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما فقول الواحد يكفى
كما فى التزكية وعلى هذا قيم الوقف اذا اجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد فى الاجر ومنها وص باع
تركة الميت لا نفاذ وصيته فجحد المشترى فحلفه الوصى فحلف والوصى يعلم انه كان كاذبا فى يمينه فان القاضى
يقول للوصى ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينهما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما يحتاج الى
فسخ الحاكم لان الوصى لو عزم على ترك الخصومة كان فسخها بمنزلة الاقالة فيلزم الوصى كما لو تقايلا
حقيقة فاذا فسخ القاضى لم يكن اقالة فلا يلزم الوصى هذا آخر ما من الله تعالى بلطفه من شرح غرر
الاحكام المسمى بدرر الحكام حيث وفقنى لجمعه وتحريره وعلى احسن الصور تصويره حاويا

بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم يا دافع البلاء بالنجاء الدعاء ويا كاشف الداء باستفتاح الدواء أجب دعانا لمن يهرع للعلماء ورأفة للفقراء حسن بك احسنه الله كما شاء اللهم احفظه وحاجته من جميع الشرور والقضاء ومن حدوث الطاعون والوباء بحرمة نبينا محمد المصطفى ورسولنا المجتبى عليه الصلوة والسلام وعلى اله واصحابه الكرام **اما بعد** فلما كان دوران الطاعون بين الناس والاياس دوروح من شرب سمه بالكاس فاردت ان اكتب رسالة تكون شافية للداء وترياقا للطاعون والوباء باذن دافع البلاء ورافع القضاء اظهارا لاختصاص بجناب الشريف وبابه المنيف الذي هو قبلة القبلة وكعبة الامل لارباب عرصة محط رحال الابرار ومتبوأ ارباب العلوم والاسرار فجمعت الآيات الدالة على دفع الآفة والاخبار الدالة على رفع العاهة ورتبته على مقدمة وابواب بعون الله العليم الوهاب وسميتها راحة الارواح في العاهة الاشباح **اما المقدمة** ففي بيان دفع الحوادث بالدواء ودرء القضاء بالكتم والدعاء واوابهما عند ذكر اراوته وكرهما في جلب المنافع ودفع القضاء وفي عدم جواز الفرار من ارض وقع فيها الطاعون وعدم جواز الدخول عليها ما دام شايعا فيها الطاعون **واعلم** ايها الطالب للوصول الى كعبة الحصول ان رسول الله عم قال لا يرد القضاء الا الدعاء ولا يزيد العمر الا البر وقال عم الدعاء ينفع مما نزل ومما لم ينزل وان في ابتداء كل اسم او دعاء او باب اربعا ملازمة الطهارة وثانيها التوبة وثالثها التحمد لله والثناء على الله ورابعها التضرع بالخضوع بوسيطة التصلية عليه وهو مفتاح باب السعادة في عالم الغيب والشهادة وخامسها اكل الحلال وهو السيف القاطع والبرهان الساطع وسادسها جمع الهمة وسابعها حضور القلب وثامنها صفاء الباطن وتاسعها ترك الالتجاء لغير الله وعاشرها حسن الظن بالله تعالى في اجابة الدعاء مع صحة الاعتقاد وهو الامر الاعظم كما قيل لو اعتقد احدكم حجر ينفعه والحادي عشر اخلاص النية والثاني عشر المداومة على اسماء الله تعالى واذا كان كذلك فاعلم لو اعتقد احدكم حجر ينفعه والحادي عشر اخلاص النية والثاني عشر المداومة على اسماء الله تعالى واذا كان كذلك فاعلم ولكن فانه ينور قلبك بنور التوحيد ويلبس لباس التجريد فاعلم ما خلق الله من داء الا انزل معه شفاء علمه من علمه وجهله من جهله صدق رسول الله ولا يعلم الا اهل الفهم والصفاء من الانبياء والاولياء والحكماء الذين جنوا ثمرات الخواص من شجرة الاشياء بعض استقاموا الوقوف على خواصها الغريبة ومنافعها العجيبة بالوحي الالهي مثل وانيال عم وبعض الاولياء بالكشف المطلق والشهود المحقق مثل اصف بن برخيا وزير سليمان عم وبعض الحكماء بالرياضات المنامات والفراسة والالهامات وكل منهم قد القى الى اصحابه بعض ما اتاه الله من اسرار الحكمة قد عرفوا بعض هذه الاسرار باخبار الانبياء والاولياء لهم مثل لقمان الحكيم فانه قد اخذ الحكمة عن الف نبي وعاش الف سنة واستغلوس خادم اورس عم وسيد الحكماء تلميذ بن وحيه بانبولاء من العلماء الكبار اولي الايدي والابصار الذين اقتبسوا من مشكاة عالم الانوار وحقائق الاسرار وهو رئيس الدراس فانه لما اراد التحرج عالم سر الخليقة والوقوف على بيان حكم الحقيقة ظهر له انطباع التام في عالم المنام واراد بيانا الالهام على الجواب واوقفه على الغرائب وارسطو لما استخرج بالفكر النظري والارشاد الالهي خواص الاحجار ومنافعها صنف في ذلك كتاب الاحجار حتى فلا من تختم بالياقوت امن من الطاعون ولا يقع الصاعقة في داره ولا يحوم الفرار من ارض وقع فيها الطاعون ولا الدخول عليها ما دام شايعا فيها لانه روي المسلم والفار لا يدخلان ارض وقع فيها الطاعون واذا كان الوباء بارض فلا تخرجوا فرارا عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهم انه قال سمعت رسول الله يقول اذا كان الوباء بارض فلا تخرجوا فرارا منه واذا سمعتم به بارض فلا تقدموا عليه وروى ابو نعيم الاصفهاني من انس بن مالك رضي الله عنه قال ذكر الطاعون عند رسول الله عم فقال رجس او رجز عذب به امة من الامم وبقيت منه بقايا فاذا وقع بارض فلا تدخلوا عليه واذا وقع وانتم بها فلا تفروا منه **الباب الاول** في خواص الآيات القرآنية والاسماء

والاسماء الربانية والادعية الصمدانية وفيه فصول **الفصل الاول** في خواص الآيات القرآنية روي عن رسول الله عم انه قال من كل صبي قرأ آخر سورة الحشر ووضع يده على راسه وقال من كتب قوله تعالى اني توكلت على الله ربي وربكم الى قوله صفظ في قرطاس وعلقه على صبي امن من الآفات العارضة للصبيان قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قرأ آية الكرسي عند خروجه من منزله وكل الله تعالى عليه ملائكة يحرسونه من كل آفة وعاهة قال عم فاتحة الكتاب شفاء من كل داء قال بعض العلماء بالله تعالى فيها الف خاصية ظاهرة والف خاصية باطنة ومن كتبها في اناء طاهر ومحاها بماء وسقاه المريض شفي مرضه باذن الله تعالى وقال رسول الله عليه السلام اذا وضعت جنبك على الفراش وقرأت فاتحة الكتاب وقل هو الله احد فقد امنت من كل شيء الا الموت قال بعض المشايخ من كتب الله لطف بعباده في جام زجاج في اوقات الصلوة ومحاها بماء وسقاه لمن به مرض متقل شفاه الله تعالى في الحين وان قدر له الموت سكن المه ويهون عليه الموت وقد جرب ذلك مرارا كثيرا فوجدا

الفصل الثاني في الاسماء الربانية من رسم اسمه المقتدر في خاتم احسن الصور في ضعه شمس يوم الهمة وحصوره ويعد صورته اسمه الرقيب

الله	لطيف	بعيا	ق
١٠	٨٢	١٢٠	٦٥
١٣٧	٦٣	١١	٨٨
٧٩	١٢	٦٢	١٢٨

الم ر ح ى ث د ر لم يصبه طاعون ما دام في داره النورانية من ذكر اسم الله المؤمن ٦ ٣ ١ مرة امنه ومن قال عند رؤيته من خاف منه اربع مرات امنه الله من شره قال الشيخ احمد البوني من نقش اسمه المعلا على باب داره لم يمت في تلك الدار احد من الطاعون ومن ذكر اسمه السلام كل يوم ٧١ ٣ مرة سلمه الله تعالى من آفات الطاعون ومن كتبه ٣١ ١ مرة في جام زجاج عند رؤية الهلال ومحاه بماء وشربه سلمه الله تعالى من الحوادث في ذلك الشهر ومن ذكر اسمه الكافي في كل يوم ٧٧٧ مرة كفاه الله تعالى شر طوارق الطاعون ومن ذكر اسمه الحفيظ في كل يوم ٨٩٨ مرة كان محفوظا من الوباء والطاعون ومن كتب اسمه الثاني على ورق القرع والقاه في دن السنغو وعلقه في النمس اربع يوما وهو يذكر كل يوم ٥١ ٣ مرة على ذلك الدن فان من اوتي منه نسم في ذلك العام من حوادث الطاعون ومن ذكر عند رؤية الهلال ٥١ ٣ مرة وهو يمر بيده على سائر بدنه شفاه الله تعالى من امراض ظاهره وباطنه فاصاحب تيسير المطالب من وضع اسمه الشافي في مربع على بعد الصورة في الساعة الثانية وحماه بماء سقاه لمن به مرض متقل شفاه الله تعالى وينبغي سطح هذا المربع قوله تعالى وننزل من القرآن ما هو شفاء ورحمة كتب اسمه تعالى على باب داره ٣٨ ١ مرة في الساعة الاولى من يوم الاحد ان يكتب على محفوظا من الامراض السوداوية والاعاب الوبائية **الفصل الثالث** في الادعية الصمدانية من قرأ كل يوم عه ٣ ١ مرة بسم الله ضر الاسماء بسم الله رب الارض والسماء بسم الله الذي لا يضر مع اسمه شيء في الارض ولا في السماء وهو السميع العليم امنه الله تعالى من الوباء ومن السبع والبلاء فاذا العارف بالله من قرأ في ايام الوباء كل يوم ٦ ٣ ١ مرة اللهم سكن بيننا حديقة مهرتان الصروت باللطيفة النازلة الوارد من قصان الملكوت نتشبث باذيال لطفك ونتمسك بك من انزالي قدرك

ومن اضاف اليه ووضعه في بطن فص على بعد الصورة فاذا شارح اللكة الخلاق

ر	د	ب	م
ت	ح	ر	د
ر	ح	ت	ر
د	ت	ح	ر
ح	ح	د	ب
ح	ر	ب	ح

ومن قال عند رؤيته من خاف منه اربع مرات امنه الله تعالى من شره ومن نقش اسمه المعلا على باب داره لم يمت في تلك الدار احد من الطاعون ومن ذكر اسمه السلام كل يوم ٧١ ٣ مرة سلمه الله تعالى من آفات الطاعون ومن كتبه ٣١ ١ مرة في جام زجاج عند رؤية الهلال ومحاه بماء وشربه سلمه الله تعالى من الحوادث في ذلك الشهر ومن ذكر اسمه الكافي في كل يوم ٧٧٧ مرة كفاه الله تعالى شر طوارق الطاعون ومن ذكر اسمه الحفيظ في كل يوم ٨٩٨ مرة كان محفوظا من الوباء والطاعون ومن كتب اسمه الثاني على ورق القرع والقاه في دن السنغو وعلقه في النمس اربع يوما وهو يذكر كل يوم ٥١ ٣ مرة على ذلك الدن فان من اوتي منه نسم في ذلك العام من حوادث الطاعون ومن ذكر عند رؤية الهلال ٥١ ٣ مرة وهو يمر بيده على سائر بدنه شفاه الله تعالى من امراض ظاهره وباطنه فاصاحب تيسير المطالب من وضع اسمه الشافي في مربع على بعد الصورة في الساعة الثانية وحماه بماء سقاه لمن به مرض متقل شفاه الله تعالى وينبغي سطح هذا المربع قوله تعالى وننزل من القرآن ما هو شفاء ورحمة كتب اسمه تعالى على باب داره ٣٨ ١ مرة في الساعة الاولى من يوم الاحد ان يكتب على محفوظا من الامراض السوداوية والاعاب الوبائية **الفصل الثالث** في الادعية الصمدانية من قرأ كل يوم عه ٣ ١ مرة بسم الله ضر الاسماء بسم الله رب الارض والسماء بسم الله الذي لا يضر مع اسمه شيء في الارض ولا في السماء وهو السميع العليم امنه الله تعالى من الوباء ومن السبع والبلاء فاذا العارف بالله من قرأ في ايام الوباء كل يوم ٦ ٣ ١ مرة اللهم سكن بيننا حديقة مهرتان الصروت باللطيفة النازلة الوارد من قصان الملكوت نتشبث باذيال لطفك ونتمسك بك من انزالي قدرك

س	ا	ق	ك
١١	٧٥	٢٤	٢٩٩
٣	٢٩	٢	٨
٨٨	٩	٢٠	٤

ركتبين

يا ذا القدرة الكاملة والقوة الشاملة ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ومن قرأ ١٣٦ مرة بعد صلوة
يجمع الهمة وحضور القلب سلمه الله تعالى من الطاعون والوباء وهو وصية الاكابر للاكابر وكذلك من كتب ١٣٦
مرة على طاسة وغلقه غلقه راس من رماد العباب دعاء القنية الحكمة لدفع القمل والوباء تسلك بحكم الجامع
وتترك اللامع وتسلك النافع وتلك الجامع يا منعا في يا نافع يا نافع ان ترفع عنا هذا السقم النافع والسقم
القاطع والداء الفاجع والوباء القاطع انك مجيب سميع قريب واسع وهو الدعاء الماثور عن الامام الشافعي رضي الله عنه
من قرأ في اوقات الزوال كل يوم ١٣٦ مرة امنه الله تعالى من شر الحوادث ومن قرأ كل يوم ١٣٦ اللهم انت
لطيف اسلك اللطف فيما جرت المقادير وهو مشهور بالاجابة حرسه الله تعالى من الطاعون والوباء وسائر الاوجاع
فاكثر بعض القراء رأيت الشيخ في المنام في زمان الطاعون وعلمني لدفعه هذا الدعاء يا لطيف لم نزل اللطف
بنا فيما نزل انك قديم لم تزل حي قيوم صمد وكنف واف قاف يا ضي الالطاف نجنا مما نخاف من فاكهة وايام
الوباء اللهم صلي على سيدنا محمد صلوة تحل العقد وتكشف الكرب وتشرح الصدر وتيسر الامور سلم من
الآفات الوبائية الباب الثاني في الاسرار العددية من وضع مربع الدال وهو اربعة في اربعة في سطانه وحلها
على من به جدري فانه ينقص عنه ولا يزداد وبراء سريعا باذن الله تعالى وقد جربه جماعة من اهل هذا الشان فصح
وكذلك يستحب ان يكتب في الزاوية الاولى من المربع ٨ وباذائها ١ وفي الزاوية اليسرى منه ١١ وباذائها

١٤	١١	١	٨
٥	٢	١٥	١٠
٦	٩	٦	٣
٣	٧	١٢	١٣

فانظر تجد موافقا لما نعلمناه ومن وضعها على سور مدينة
وسر فيها حرسها الله تعالى ملك المدينة والدار من الوباء والطاعون
في الخواص الحيوانية حمامة اذا سكنت في بيت فان اهل
البيت يأمنون الفصل الثاني في النباتية
من ريح السكنة ومن الهواء الوبائية
وكذلك البيت يأمنون
وكذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم من امر على جانبيه المسطرحوف من الوباء وبزر القطونا ينفع الوباء شربا وبخورا وينفع
الوباء الحادث عن اللقاح وشرب الحضض ينفع في الوباء شربا ومص الرمان الحامض صالح في الطاعون
والاجاص كذلك والعدس ينفع الوباء اكلا بالخل والنعنع كذلك اكلا بالخل الفصل الثالث في الخاصية
المعدنية قال الزهري من قدح ارضا فاخذ من ترابها وجعله من ماء ثماني في دنانا والطين المختوم شرب
نفيعه ينفع من الوباء والطين الارمني ينفع من الوباء شربا وطلاء وينفع الحمى الوبائية قال جالينوس
ان شرب الطين الارمني بالخل والماء ينفع من الطواعين وكذلك الطلي به وقد سمع قوم من وباء عظيم
لاعتيادهم شربه والترياق الاكبر ينفع من الوباء والطاعون شربا وطلاء والجيف ينفع نفعا تاما بليغا
قال الشيخ رحمه الله لم ار في الوباء انفع من دهن البنفسج يدهن به ويشرب وفي زمان جالينوس
وموافق الاطباء وقع في مصر طاعون عظيم الى ان مات في يوم واحد عشرون الفا فشكوا الى فاضل
بشرب مثقال في كل اسبوع من هذا الدواء الالهي وهو هر سقطوريون حرمن وترحرذ ورعوان جزء
بعد ان ينقع ماء الورد على الفطور ويشرب على الفطور وكل من داوم على شربه سلم من الطاعون باذن الله تعالى
تم بحمد الله الرسالة الشريفة على يد العبد المحتاج احمد عبد الله في شهر رجب المرجب من شهور سنة ٩٨٧

زيد فوزه اولوب اخ حسن واخ سنكر معتقم سي زينبي ترك ايلسه سزعا قسمه ترك زوجه اولوزياده بيورسه سنباب اولنه
والمعتقم احق بالفاضل عن فرض سهم ذوي السهام اذا لم يكن عصبة سواه قدوري
الله تعالى اعلم
كتبه محمد الشهير بكوي زاده

واذا مات ولد الملاعنة وولد الزنا وترك امه حقها في كتاب الله تعالى وورثه اخوته لامه حقوقهم فان كانت امه مولاة لقوم والولد عصبة
كان ما بقي لمواليها وان لم يكن كذلك كان ما بقي ردا على امه وعلى اخوته لامه على قدر فرائضهم نقل من الطحاوي في كتاب الفرائض في باب اولاد الملاعنة
ولد الملاعنة هو الذي قطع نسبه من الاب والحق بالام فهو ولد الام وليس له نسب من قبل الاب فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه
للام واولاد الام الابن والابنة في ذلك سواء فيكون اخا ولغتا من قبل الام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا ذكورا
كانوا او اناثا الثلث وما بقي من ميراث الام واولاد الام يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب ولو كانت مولاة لقوم
فالباقي يكون لموالي امه او لعصبة موالي امه وان لم يكن له عصبة فالباقي رد على الام الذي ذكرنا نقل من شرح الطحاوي
ومن لا يجب عليه الجمعة من اهل القرى والبوادي لهم ان يصلوا الظهر بجماعة يوم الجمعة باذان واقامة والمسافرون اذا حضروا يوم الجمعة
في مصر يصلون مع فراده وكذلك اهل المصر اذا فاتتهم الجمعة واهل السجن والمرضى ويكبر امامهم الجماعة قاضي خان في فتاواه
وتكلموا في الغيبة المنقطعة بعضهم قدرها بانقطاع الخبر والتواصل وبعضهم قدرها بمسيرة سنة وبعضهم
بمسيرة شهر وقال بعضهم اذا كان في موضع لا ينتظر الكشف عن الخبر منه فهي منقطعة واشار في الكتاب الى انه اذا في مدة السفر
يكفي للانقطاع وهو قول محمد بن مقاتل الرازي وسنياه الثوري وابي عصمة سعد بن معاذ المروزي وعليه فتوى جماعة
من المتأخرين منهم الامام القاضي ابو علي النسفي قال هو من بخارى الى نسف غيبته منقطعة فان كان الاقرب حوالي
مكان او مختفيا في البلد لا يوقف عليه قال القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي يكون هو بمنزلة الغائب غيبته منقطعة
لان لما تعذر الوصول اليه والانتفاع برأيه صار بمنزلة الميت فان كان زوجها الابعد ثم ظهر انه كان مختفيا في المصر
جاز نكاح الابعد قاضيخان في فصل في الاولياء

واما الاختلاف في طهارة الماء المستعمل ونجاسته قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله عليهما في المشهور عنهما هو نجس وقال محمد رحمه الله طاهر
فان اصاب ذلك الماء ثوبا ان كان ذلك ماء الاستنجاء فاصاب به اكثر من قدر الدرهم لا يجوز فيه الصلاة عندنا وان لم يكن ذلك ماء الاستنجاء
على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يمنع ما لم يفحش والفاحش عند ابي حنيفة رضي الله عنه ما يستفحشه الناظر
وقيل ان كان ربع الثوب فهو كثير وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان مثلثا في مثله فهو كثير وفي رواية محمد رحمه الله عن ابي يوسف رحمهما الله
يقدر بالربع قيدا راوبه ربع الكم وربع الذيل الذي لا ربع جميع الثوب المحدث او الجنب اذا اغترف بيده في الاناء للاغتراف
وليس عليه نجاسة لا يفسد الماء وكذا اذا وقع الكوز في الجب وادخل يده في الجب الى المرافق لاخراج الكوز لا يصير الماء مستعملا
وكذا الجنب اذا ادخل رجله في البئر لطلب الدلو لا يصير مستعملا لان الفرض الجنب اذا اخذ الماء بيده لا يريد به الاغتسال
في قول محمد رحمه الله وكذا لو اخذ الماء بيده وغسل اعضاءه بذلك الماء او اخذ الماء بيده وملأ به الاكفين كان طاهرا وطهورا وقال ابو يوسف
هو الصحيح اما لانه صار مستعملا بسقوط الفرض او لانه خالط البزاق فلا يكون طهورا قاضيخان

اذا باع من وارثه فيه عينا وعليه دين مستغرق يجوز البيع ويؤمر الوارث ان يبلغ الى تمام القيمة لما فكنا انه يملك الاستخلاص بزازية

ولا شفعة في الكردار اي البناء ويسمى بخوارزم حق القرار لانه نقلي وذلك كالاراضي التي على نهر الموالي والاراضي التي حازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف فصار لهم كردار كالبناء والاشجار والكبس اذا كبسها التراب حتى صار لهم كردار وبيع هذه الاراضي باطل وان بيع الكردار وكان معلوما يجوز لكن لا شفعة فيه. بزازية في كتاب الشفعة

وفي الفتاوى رجل له على اخر خمسة دراهم فدفع اليه عشرة ليستوفي منها خمسة فهلك
ان اخذ العشرة ليزن قدرها فهلكت يضمن خمسة من العشرة لانه قبض القدر
قرضا والباقي امانة خلاصة

وهي ثمانية دراهم [illegible] وربع

وهو درهم وربع

الدانق درهم

اثنان على فرد ادعى في يد احدهما فسأل الحاكم البينة عن كل منهما فكان زيادة ثم قدما الحاكم فبرهن الخارج انه له وبرهن ذو اليد انه وهبها لفلان او تصدق بها عليه او باعها منه وسلمها اليه او اودعها بعد ما ادعاها من عند الحاكم فانه يقضي ببينة المدعي ويحكم له ولو اقر المدعي بذلك او برهن المدعى عليه على اقرار المدعي بذلك يندفع وفي الوجه الاول اذا حكم بها للمدعي ثم حضر المشتري وبرهن على الشراء لا يلتفت اليه [illegible]

رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا بأس به ولم يكن عقوقا قيل اذا كان ملتحيا وان كان امرد صبيح الوجه فلابيه ان يمنعه عن الخروج

رجل باع [illegible] موزونا في ظرف على ان يزن الظرف [illegible]

[illegible]

وان ادعى الدين [illegible] الورثة [illegible]

[illegible] والكلام يقبل لان الفرض ابانه [illegible] كما لو شهد انه [illegible] وكذا اذا ادعى انه [illegible] يقبل ويحكم بالكلام [illegible] يقبل ويقضي بالفرض [illegible]

مسئله في الفرق بين الصلة والاجرة والصدقة مناصب وجهات باننده صدقه وصله كه ذكر اولنور مابينلرده فرق
فاحش وار مدر وذكر اولنانلرده مسامحه ممكن مدر الجواب صدقة فقرايه مخصوص صدر خدمتسز
اوقاف عامه اول قبلندر اول اصل جهاتك غله سي اغنيايه خير امدر صكره عطيه در اول اغنيايه دائي
حلالدر وقف اولاد واقربا اول قبلندر اغنيا اولورسه دخي حلالدر وبعض مناصب وجهاتكه تدريس
وتوليت وخطابت وامامت كبي بونلر يك وظيفه لري نه صدقه درونه صله در بلكه خدمتلري مقابلسنده
اجرت در اكرچه متقدمين تعليم علم وخطابت وامامت عبادات وطاعات معدود سندندر انك مقابلسنده
اجرت النمق جائز دكلدر انلره ويرلكي صله وعطيه قبلندر اولمق كركدر ديمشلر واما متاخرين اجرت
ويرلرسه كمه تعليم وخطابت وامامت اندوكنه مشاهده اندكلرندن اجرت تجويز ايتمشلر در جميع وقفلر
واقفلري اجرت اولمق اوزره ترتيب ايلمشلر در مناصب وجهات بن انلر فنده دائي كايتمش
خدمتي ادا اندوكدنه صكره وظيفه سي الهسي ديو تعيين اولنور اصلا مسامحه ممكن دكلدر
خدمت اعمين اجرت النمق ممكن دكلدر خصوصا قلنه نك بر حكمي دائي بودر كه خدمتي تمام ايله
وظيفه جبر ايله اليماز زيرا اجرت دكلدر عطادر ويرلسه دائي جائز در ويرلمسه دائي جائز در
بر مدرس بر سبيل خدمت ايلمه سبيل باشنده صله سي ويرلمدن فوت اولسه ساقط اولور
ورثه بر حبه اليماز زيرا صله در عطادر اجرت دكلدر ابو السعود

اذا ما ذكيت شاة فكلها سوى سبع فيهن الوبال فحاء ثم خاء ثم غين ودال ثم ميمان ودال الزكي
الحياء الخنيه عذره دم المسفوح المراده والمثانه

اخذ من الزلزلة في بيته فخرج الى الفضاء لا يكره بل يستحب لفرار النبي صلى الله عليه وسلم عن الحائط المائل
در المختار